

ВЕСТНИК

САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

ОСНОВАН В ЯНВАРЕ 1995 г.

ВЫХОДИТ 6 РАЗ В ГОД



САРАТОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ
ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

№ 5 (124) • 2018

ISSN 2227-7315

Журнал включен Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки РФ в Перечень российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

Учредитель — Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия». 410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

**Распространяется по подписке.
Подписной индекс 46490 в каталоге агентства «Роспечать»**

Цена для подписчиков — 451 руб., в розничной продаже — свободная.

**Электронная версия размещена
на официальном сайте журнала «Вестник Саратовской государственной
юридической академии» по адресу: <http://журнал-вестник.рф>
E-mail: vestnik2@ssla.ru**

Журнал зарегистрирован Управлением разрешительной работы в сфере массовых коммуникаций Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) 13 февраля 2012 г. ПИ № ФС77-48565.

Редактор, корректор ***Т.Ф. Батищева***

Верстка ***Е.С. Сидоровой***

Подписано в печать 26.10.2018 г. Формат 70×108^{1/16}.
Усл. печ. л. 24,5. Уч.-изд. л. 20,6. Тираж 950 экз. Заказ 502.

Отпечатано в типографии издательства
ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия», 2018

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

И.Н. Сенякин	доктор юридических наук, профессор (гл. редактор) (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Б. Аникин	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
А.П. Анисимов	доктор юридических наук, профессор (Волгоградский институт управления – (филиал) ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»)
С.Ф. Афанасьев	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
М.Т. Аширбекова	доктор юридических наук, доцент (Волгоградский институт управления (филиал) ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»)
В.М. Баранов	доктор юридических наук, профессор (Нижегородская академия МВД России)
С.А. Белоусов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
И.В. Бит-Шабо	доктор юридических наук, доцент (Российский государственный университет правосудия)
А.Л. Благодир	доктор юридических наук, доцент (Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»)
А.Г. Блинов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Д.С. Боклан	доктор юридических наук (Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»)
Н.Л. Бондаренко	доктор юридических наук, профессор (Международный университет «МИТСО» (Республика Беларусь))
Е.В. Вавилин	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Д.Х. Валеев	доктор юридических наук, профессор (Казанский (Приволжский) федеральный университет)
Н.М. Великая	доктор политических наук, профессор (Российский государственный гуманитарный университет)
Н.Д. Вершило	доктор юридических наук, профессор (Российский государственный университет правосудия)
А.А. Вилков	доктор политических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского)
А.Ю. Винокуров	доктор юридических наук, профессор (Университет прокуратуры Российской Федерации)
Р.Ш. Давлетгильдеев	доктор юридических наук, доцент (Казанский (Приволжский) федеральный университет)
Е.Р. Ергашев	доктор юридических наук, профессор (Уральский государственный юридический университет)
А.В. Иванчин	доктор юридических наук, доцент (Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова)
О.В. Исаенкова	доктор юридических наук, профессор (зам. главного редактора) (Саратовская государственная юридическая академия)
А.М. Каминский	доктор юридических наук, профессор (Удмуртский государственный университет)

Н.Н. Карпов	доктор юридических наук, профессор (Университет прокуратуры Российской Федерации)
Н.Н. Ковалева	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
Г.Н. Комкова	доктор юридических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского)
М.А. Липчанская	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
Н.С. Манова	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
А.В. Минбалеев	доктор юридических наук, доцент (Южно-Уральский государственный университет)
П.Е. Морозов	доктор юридических наук, доцент (Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина)
Н.А. Подольный	доктор юридических наук, доцент (Средне-Волжский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский университет юстиции» (РПА Минюста России))
Д.В. Покатов	доктор социологических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского)
Е.В. Покачалова	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
О.В. Понукалина	доктор социологических наук, профессор (Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина – филиал РАНХиГС)
Б.Т. Разгильдиев	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
М.Б. Разгильдиева	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
О.С. Рогачева	доктор юридических наук, доцент (Воронежский государственный университет)
В.С. Слободникова	доктор политических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
А.Ю. Соколов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Б. Суоров	доктор социологических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Л.А. Тимофеев	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Ю.В. Францифоров	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
В.С. Хижняк	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
З.И. Цыбуленко	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Е. Чаннов	доктор юридических наук, профессор (Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина – филиал РАНХиГС)
Л.Г. Шапиро	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
И.В. Шестерякова	доктор юридических наук, доцент (зам. главного редактора) (Саратовская государственная юридическая академия)
Б.С. Эбзеев	доктор юридических наук, профессор (Центральная избирательная комиссия РФ)

SARATOV
STATE
LAW ACADEMY

BULLETIN

ACADEMY JOURNAL
ESTABLISHED IN JANUARY, 1995
PUBLISHED SIX (6) TIMES A YEAR



№ 5 (124) • 2018

ISSN 2227-7315

The journal is included by Higher Attestation Commission of Ministry of Education and Science of the Russian Federation to the Russian list of reviewed journals, where major scientific dissertations and thesis results are to be published

Founder: Federal State Budget Educational Institution of Higher Education
“Saratov State Law Academy”.410056, Saratov, Volskaya, 1.

**Electronic version available on the official website journal
“Vestnik of the Saratov state law Academy” at: <http://журнал-вестник.рф>**

E-mail: vestnik2@ssla.ru

The journal is registered by Censorship Office in the Sphere of Mass Communication of Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communication February 13, 2012. ПИ № ФС77-48565.

© Federal State Budget Educational Institution
of Higher Education “Saratov State Law Academy”, 2018

EDITORIAL BOARD

I.N. Senyakin	doctor of law, Professor (Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
S.B. Anikin	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
A.P. Anisimov	doctor of law, Professor (Volgograd Institute of Management (branch) of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)
S.F. Afanasiev	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
M.T. Ashirbekova	doctor of law, Associate professor (Volgograd Institute of Management (branch) of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)
V.M. Baranov	doctor of law, Professor (Nizhny Novgorod Academy of Ministry of Internal Affairs)
S.A. Belousov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
I.V. Bit-Shabo	doctor of law, Associate professor (Russian State University of Justice)
A.L. Blagodir	doctor of law, Associate professor (National research University "Higher school of Economics")
A.G. Blinov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
D.S. Boklan	doctor of law, Associate professor (National research University "Higher school of Economics")
N.L. Bondarenko	doctor of law, Professor (International University «MITSO» (Republic of Belarus))
E.V. Vavilin	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
D.K. Valeev	doctor of law, Professor (Kazan (Volga region) Federal University)
N.M. Velikaya	doctor of political sciences, Professor (Russian state University for the Humanities)
N.D. Vershilo	doctor of law (Russian State University of Justice (Moscow))
A.A. Vilkov	doctor of political sciences, Professor (Saratov national research state University named after N. G. Chernyshevsky)
A.Yu. Vinokurov	doctor of law, Professor (Prosecutor University of the Russian Federation)
R.S. Davletgildeev	doctor of law, Associate professor (Kazan (Volga region) Federal University)
E.R. Ergashev	doctor of law, Professor (Ural State Law University)
A.V. Ivanchin	doctor of law, Associate professor (Yaroslavl State University named after him. P. G. Demidov)
O.V. Isaenkova	doctor of law, Professor (Deputy Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
A.M. Kaminsky	doctor of law, Professor (Udmurt State University)
N.N. Karpov	doctor of law, Professor (Prosecutor University of the Russian Federation)
N.N. Kovaleva	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
G.N. Komkova	doctor of law, Professor (Saratov national research state University named after N. G. Chernyshevsky)
M.A. Lipchanskaya	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
N.S. Manova	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
A.V. Minbaleev	doctor of law, Associate professor (South Ural State University)
P.E. Morozov	doctor of law, Associate professor (Moscow State Law University named after O. E. Kutafin)
N.A. Podolnyi	doctor of law, Associate professor (Srednevolzhsky Institute (branch) All-Russian University of Justice (RPA) of the Ministry of justice)

D.V. Pokatov	doctor of sociology, Professor (Saratov National Research State University named after N. G. Chernyshevsky)
E.V. Pokachalova	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
O.V. Ponukalina	doctor of sociology Professor (Volga Region Institute of Management named after P.A. Stolypin – branch of RANE SM)
B.T. Razgildiev	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
M.B. Razgildieva	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
O.S. Rogacheva	doctor of law, Associate professor (Voronezh State University)
V.S. Slobozhnikova	doctor of political sciences (Saratov State Law Academy)
A.Yu. Sokolov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
S.B. Surovov	doctor of sociology, Professor (Saratov State Law Academy)
L.A. Timofeev	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
Yu.V. Frantsiforov	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
V.S. Khizhnyak	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
Z.I. Tsybulenko	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
S.E. Channov	doctor of law, Professor (Volga Region Institute of Management named after P.A. Stolypin – branch of RANE SM)
L.G. Shapiro	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
I.V. Shesteryakova	doctor of law, Associate professor (Deputy Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
B.S. Ebzeev	doctor of law, Professor (Central electoral Commission)

СОДЕРЖАНИЕ

К 25-ЛЕТИЮ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

- 15 **Пресняков М.В.**
Стабильность и абстрактность Конституции Российской Федерации:
конституционный дуализм юридической (формальной) и фактической
конституции
- 23 **Саликов М.С.**
Изменение Конституции: формы, соотношение и пределы

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- 36 **Васильев А.А., Зеленин Ю.А.**
Правовая информированность и этическое воспитание как способы формирования
здорового правосознания: консервативная трактовка
- 41 **Грачев Н.И.**
Конфликт цивилизаций, мир империй и социалистическая система хозяйства
- 52 **Киримова Е.А.**
Место субинститутов в структуре сложных правовых институтов

АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

- 58 **Ильгова Е.В., Сметанникова А.И.**
К вопросу о снижении возраста административной ответственности
- 62 **Овсянников С.А.**
Проблемы реализации административного законодательства за нарушение
общественного порядка
- 68 **Смагина Т.А.**
Административно-правовой статус несовершеннолетних обучающихся:
материально-правовое регулирование

К 100-ЛЕТИЮ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ В.П. НИКИТИНОЙ

- 81 **Вавилин Е.В.**
Пределы осуществления гражданских прав: некоторые вопросы
- 85 **Барков А.В., Бабаков В.А.**
К вопросу о применении оценочных категорий в семейном праве: реализация
принципа справедливости при разделе общего имущества супругов
- 88 **Цыбуленко З.И.**
Договор аренды земельных участков по законодательству Российской Федерации
- 96 **Быкова Т.А.**
Позитивные обязывания как способ гражданско-правового регулирования
- 101 **Валевская А.А.**
Особенности составления договора купли-продажи акций
- 105 **Ладочкина Л.В.**
Понятие и условия охраноспособности селекционных достижений

- 108 Хмелева Т.И., Кузнецова И.Ю.**
Реализация принципов добросовестности и свободы договора в кредитных отношениях
- 115 Чаусская О.А.**
Договор эскроу: некоторые проблемные вопросы
- 119 Акатов А.А.**
К вопросу о тайне усыновления
- 122 Богданов О.В.**
Проблемы злоупотребления правом при отчуждении долей в жилом помещении
- 125 Колодуб Г.В.**
Развитие категориального аппарата гражданского права России в эпоху внедрения цифровой экономики
- 128 Серветник А.А., Строкова О.Г.**
О несоответствии отдельных положений нормативных актов принципам гражданского и семейного права по вопросам установления опеки над совершеннолетними недееспособными гражданами
- 133 Фомичева Н.В.**
Интересы ребенка и родительский интерес при осуществлении родительских прав
- 136 Аверкина Ю.Б.**
К вопросу о регулировании деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента
- 140 Лисиченко Н.Р.**
Решение собрания — особый юридический факт
- 143 Манько О.В.**
Особенности предоставления жилья инвалидам и семьям, имеющим детей-инвалидов
- 146 Сотскова О.С.**
Некоторые особенности заключения договора воздушной перевозки груза
- 149 Степанова О.В.**
Некоторые аспекты гражданско-правового регулирования деятельности общественных объединений в современных условиях
- 153 Жунусова Б.Н.**
Понятие принципов авторского права

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- 157 Еремян В.В.**
Трансформация социальных институтов сквозь призму кризиса «западной» модели демократии
- 166 Косолапов М.Ф.**
Замечания общего порядка как источник международных стандартов в области прав человека
- 177 Иванова Т.А.**
Договор международной автомобильной перевозки грузов: общая характеристика, содержание

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

- 183 Карякин А.А.**
К вопросу о начисляемом на страховую выплату потребителю штрафе при банкротстве страховой организации

- 190 **Лещенко О.К.**
Гражданские права и свободы в российском обществе: нравственный аспект
- 195 **Рузанова Е.В.**
Вопросы компенсации морального вреда в случаях причинения вреда жизни и здоровью несовершеннолетнего
- 199 **Веденин А.А.**
Понятие «единый недвижимый комплекс» (проблемы правоприменения)

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

- 208 **Исаенкова О.В., Мартыненко И.Э.**
Унификация гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов: опыт Республики Беларусь, Российской Федерации и других стран СНГ (по итогам III Международной видеоконференции Саратовской государственной юридической академии и Гродненского государственного университета имени Янки Купалы)
- 218 **Савельева Т.А.**
Судебная практика Верховного Суда РФ как основание пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам в арбитражном процессе
- 225 **Шепелин Е.А.**
Цели и задачи апелляционного производства в гражданском процессе

УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

- 231 **Григорьева Л.В.**
Отсрочка отбывания наказания лицам, больным наркоманией, как вид уголовно-правового воздействия на осужденных
- 239 **Насиров Н.И.**
Пенитенциарные правоотношения, их сущность, содержание и предназначение
- 247 **Овчинникова Н.О.**
Фактическая правотворческая деятельность Конституционного Суда Российской Федерации — способ устранения пробелов в уголовно-процессуальном праве России

ФИНАНСОВОЕ, БАНКОВСКОЕ И ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

- 255 **Покачалова Е.В., Малыгина Е.А.**
Заключение и исполнение государственного (муниципального) контракта с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), освобожденным от уплаты налога на добавленную стоимость или применяющим упрощенную систему налогообложения: проблемы и пути решения
- 262 **Рыбкова А.Ю.**
К вопросу об особенностях реализации страховой финансово-правовой политики в Российской Федерации

ПЕРСОНАЛИИ

- 271 К 65-летию доктора юридических наук, профессора Сергуна Петра Павловича

ИНФОРМАЦИЯ

- 275 В диссертационных советах

CONTENTS

THE 25TH ANNIVERSARY OF THE CONSTITUTION RUSSIAN FEDERATION

- 16 Presnyakov M.V.**
Stability and Abstractness of the Constitution of the Russian Federation:
Constitutional Dualism of the Legal (Formal) and Actual Constitution
- 23 Salikov M.S.**
Amending the Constitution: Forms, Correlation and Limits

THEORY OF STATE AND LAW

- 37 Vasiliev A.A., Zelenin Yu.A.**
Legal Awareness and Ethical Education as Ways of Forming a Healthy Legal
Consciousness: Conservative Interpretation
- 41 Grachev N.I.**
The Conflict of Civilizations, the World Empires and the Socialist System of Economy
- 53 Kirimova E.A.**
Place of Sub-institutions in the Structure of Complex Legal Institution

ADMINISTRATIVE AND MUNICIPAL LAW

- 59 Ilgova E.V., Smetannikova A.I.**
On the Issue of Reducing the Age of Administrative Responsibility
- 62 Ovsyannikov S.A.**
Problems of Implementation of the Administrative Legislation for Violation of Public
Order
- 69 Smagina T.A.**
Administrative and Legal Status of Underage Students: Material and Legal
Regulation

TO THE 100th ANNIVERSARY OF V.P. NIKITINA'S BIRTH

- 81 Vavilin E.V.**
The Limits of the Realization of the Civil Rights: Certain Issues
- 86 Barkov A.V., Babakov V.A.**
On the Application of Evaluation Categories in Family Law: Implementation of the
Principle of Justice in the Division of Common Property of Spouses
- 88 Tsybulenko Z.I.**
Land Lease Agreement According to the Legislation of the Russian Federation
- 97 Bykova T.A.**
Positive Obligations as a Way of Civil Regulation
- 101 Valevskaya A.A.**
Features of Drawing up a Share Purchase and Sale Contract
- 105 Ladochkina L.V.**
The Concept and Conditions of Protectability of Selection Achievements

- 109 Khmeleva T.I., Kuznetsova I.Yu.**
Implementation of the Principles of Good Faith and Freedom of Contract in Credit Relations
- 115 Chausskaya O.A.**
The Escrow Contract: Some Problematic Issues
- 119 Akatov A.A.**
On the Secret of Adoption
- 123 Bogdanov O.V.**
Problems of the Right Abuse in the Alienation of Shares in a Dwelling
- 125 Kolodub G.V.**
Development of the Categorical Apparatus of the Russian Civil Law in the Era of Digital Economy
- 129 Servetnik A.A., Strokov O.G.**
On the Discrepancy between Certain Provisions of Normative Acts with the Principles of Civil and Family Law Issues of Guardianship over the Full Age Incapacitated Citizens
- 133 Fomicheva N.V.**
Interests of a Child and Parental Interest in the Exercise of Parental Rights
- 137 Averkina Yu.B.**
On the Regulation of Non-profit Organizations Activities Performing Functions of a Foreign Agent
- 140 Lisichenko N.R.**
The Decision of the Meeting is a Special Legal Fact
- 143 Manko O.V.**
Features of Providing Housing for Disabled People and Families with Disabled Children
- 147 Sotskova O.S.**
Some Peculiarities of a Contract Conclusion for Carrying Cargo by Air
- 150 Stepanova O.V.**
Some Aspects of Civil Law Regulation of Public Associations Activity under Modern Conditions
- 154 Zhunusova B.N.**
The Concept of Copyright Principles

CONSTITUTIONAL AND INTERNATIONAL LAW

- 157 Eremyan V.V.**
Transformation of Social Institutions Through the prism of the “Western” Democracy Model Crisis
- 166 Kosolapov M.F.**
General Comments as a Source of International Standards in the Field of Human Rights
- 177 Ivanova T.A.**
Contract for the International Road Transport of Goods: General Characteristics, Content

CIVIL LAW

- 183 Karyakin A.A.**
The Question of the Consumer Fine Accrued for Insurance Payment in Case of Bankruptcy of an Insurance Organization

- 190 Leschenko O.K.**
Civil Rights and Liberties in the Russian Society: Moral Aspect
- 196 Ruzanova E.V.**
Questions of Moral Harm Compensation in Cases of Inflicting Damage to the Life and Health of a Minor
- 200 Vedenin A.A.**
The concept of «a unified real estate complex» (problems of enforcement)

CIVIL PROCESS. ARBITRATION PROCESS

- 209 Isaenkova O.V., Martynenko I.E.**
Unification of Civil and Arbitration (Economic) Processes: Experience of the Republic of Belarus, the Russian Federation and Other CIS Countries (based on the results of the III International video conference of the Saratov State Law Academy and Grodno State University named after Yanka Kupala)
- 219 Savelieva T.A.**
Court Practice of the Supreme Court of the Russian Federation as the Basis for the Judicial Acts Review under the New Circumstances in the Arbitration Procedure
- 226 Shepelin E.A.**
Goals and Objectives of the Appeal Proceedings in the Civil Process

CRIMINAL AND PENAL LAW. CRIMINAL PROCEEDING

- 231 Grigorieva L.V.**
Deferral of Punishment to Persons Suffering from Drug Addiction as a Type of Criminal-legal Impact on Convicts
- 239 Nasirov N.I.**
Penitentiary Legal Relations, Their Essence, Content and Objective
- 248 Ovchinnikova N.O.**
Actual Law-making Activity of the Constitutional Court of the Russian Federation-a Way to Eliminate Gaps in the Criminal Procedural Law of Russia

FINANCIAL, BANKING AND CUSTOMS LAW

- 256 Pokachalova E.V., Malykhina E.A.**
Conclusion and Execution of a State (Municipal) Contract with a Supplier (Contractor, Executor) Exempted from the Payment of Value Added Tax or Applying a Simplified Taxation System: Problems and Solutions
- 263 Rybkova A.Yu.**
To the Question of the Realization Peculiarities of Insurance of the Financial and Legal Policy in the Russian Federation

PERSONALIA

- 271** To the 65th Anniversary of Doctor of Law, Professor Sergun Pyotr Pavlovich

INFORMATION

- 275** In dissertation councils

К 25-ЛЕТИЮ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

УДК 342.4

М.В. Пресняков

СТАБИЛЬНОСТЬ И АБСТРАКТНОСТЬ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: КОНСТИТУЦИОННЫЙ ДУАЛИЗМ ЮРИДИЧЕСКОЙ (ФОРМАЛЬНОЙ) И ФАКТИЧЕСКОЙ КОНСТИТУЦИИ

***Введение:** статья посвящена исследованию перспектив развития «живой» конституции, которая за прошедшие 25 лет с момента принятия Конституции Российской Федерации обрела некоторую определенность. Основной Закон России рассматривается с позиций стабильности и динамизма его развития. **Цель:** поддержать заочный конституционный диалог, инициированный профессором В.Т. Кабышевым на страницах журнала «Вестник Саратовской государственной юридической академии» (2017. № 5); обсудить значимые тенденции развития конституционализма в современной России. **Методы:** исторический, социологический, системного анализа, формально-юридический, сравнительно-правовой. **Результаты:** исследована проблема соотношения формальной или юридической конституции, представляющей собой определенный нормативно-правовой источник права, и фактической конституцией. Рассмотрена возможность содержательного изменения конституционных положений без изменения конституционного текста. **Выводы:** существование и действие юридической конституции в меняющемся социокультурном и историческом дискурсе немислимо без содержательной конкретизации конституционно-правовых установлений как в правовых позициях Конституционного Суда РФ, так и в нормативных моделях текущего законодательства. Причем последние предполагают их содержательную верификацию со стороны Конституционного Суда РФ.*

***Ключевые слова:** Конституция, юридическая конституция, фактическая конституция, Конституционный Суд, нормативные модели реализации положений конституции, прямое действие конституции.*

© Пресняков Михаил Вячеславович, 2018
Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры служебного и трудового права (Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина — РАНХиГС)
© Presnyakov Mikhail Vyacheslavovich, 2018
Doctor of Law, associate professor, professor of the Office and labor law department (Stolypin Volga Region Institute of Administration — RASHIGS)

M. V. Presnyakov

STABILITY AND ABSTRACTNESS OF THE CONSTITUTION
OF THE RUSSIAN FEDERATION: CONSTITUTIONAL DUALISM
OF THE LEGAL (FORMAL) AND ACTUAL CONSTITUTION

Background: the article deals with the research of prospects of the “live” constitution development which for last 25 years from the moment of adoption of the Constitution of the Russian Federation has already found some definiteness. The author considers the Basic law of Russia from the point of view of its stability and dynamism development. **Objective:** the author of the article intends to take part in the correspondence constitutional dialogue initiated by professor V.T. Kabyshev on the pages of Vestnik of the Saratov state law academy (2017, No. 5), to discuss significant tendencies of the development of constitutionalism in modern Russia. **Methodology:** in doing the research the following methods of study were used: historical, sociological, system analysis, legallistic, comparative and legal ones. **Results:** the article suggests the research of the problem of the formal or legal constitution correlation representing a certain standard and the legal source of the legal and actual constitution which substantially develops the constitutional text. In particular, the author has analyzed admissibility of the substantial change of the constitutional provisions without changing the constitutional text. **Conclusions:** the author argues that the existence and operation of the legal constitution in the changing sociocultural and historical discourse is impossible without substantial specification of constitutional and legal establishments both in the legal positions of the Constitutional Court and the standard models of the current legislation. And the last assumes the substantial verification on the part of the Constitutional Court of the Russian Federation.

Key-words: Constitution, legal constitution, actual constitution, Constitutional Court, standard models of implementation of provisions of the constitution, direct operation of the constitution

Известный ученый-конституционалист В.Т. Кабышев в преддверии грядущего 25-летнего юбилея Конституции РФ предложил для обсуждения научной общественности ряд интересных проблем, возникших в связи с практической реализацией конституционно-правовых норм [1, с. 16–17]. Одну из таких проблем он видит в фактическом преобразовании Конституции РФ без изменения ее текста, в частности, в решениях Конституционного Суда РФ. По его мнению, идея живой конституции, формирующейся в т.ч. посредством ее интерпретации (мы специально используем данное слово вместо привычного — «толкование») Конституционным Судом РФ может представлять определенную угрозу с позиции аутентичности текста Основного Закона.

В доктрине конституционного права стабильность конституции рассматривается в значении одного из важнейших ее юридических свойств или качеств. Первое и наиболее простое понимание стабильности Конституции РФ связано с обоснованием неизменности ее текста. И хотя практически все исследователи данного юридического свойства Основного Закона указывают, что термин «стабильность» не означает простую неизменность конституции как нормативного правового акта, это формально-юридическое качество имеет важное значение.

Текстуальная стабильность Конституции РФ обеспечивается усложненной процедурой внесения изменений в Основной Закон. При этом формальная стабильность различных конституционных положений не одинакова. Так, напри-

мер, гл. 1, 2 и 9 претендуют на абсолютную неизменность (разумеется, в рамках действующей Конституции), поскольку для их изменения требуется пересмотр действующей Конституции. В отношении гл. 9 это объясняется тем, что в ней закреплён сам порядок внесения возможных изменений в текст Основного Закона. Главы же 1 и 2, закрепляющие соответственно основы конституционного строя и конституционный перечень основных прав и свобод, содержат максимально абстрактные предписания, которые получают свое регулятивное значение в «подконституционных» источниках права. В этой связи «абсолютная неизменность» гл. 1 и 2 не имеет особого юридического значения, поскольку их содержательные характеристики находятся вне конституционного текста. Ну зачем, например, менять закреплённое Основным Законом право на социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца и т.п., если свою реальность данное право обретает в рамках конкретной пенсионной системы, устанавливаемой ординарным федеральным законом? За период существования действующей Конституции РФ произошли 3 глобальных пенсионных реформы.

Другое дело, те конституционные предписания, которые определяют порядок формирования органов государственной власти и их полномочия. Положения Основного Закона, регулирующие властеотношения, являются гораздо более конкретными и формально определёнными, но именно они могут быть объектом конституционных поправок. И такие поправки в Конституцию РФ уже вносились. Особый резонанс в юридической литературе получила поправка, изменившая срок полномочий Президента РФ. Так, заведующий кафедрой государственного и административного права Мордовского государственного университета имени Н.П. Огарева, профессор И.Г. Дудко, касаясь названных поправок, пишет: «... Жесткость» конституции, как гарантия ее нерушимости, может быть легко преодолена, когда высшая власть выстраивает инструментальное отношение к конституции и когда ее текст изменяется исходя из текущих политических потребностей. Происходит обесценивание ее «жесткости», что влечет снижение авторитета основного закона» [2, с. 8]. Известный ученый, признанный авторитет в области конституционного права С.А. Авакьян отмечает, что многие взвешенные решения о внесении поправок в Конституцию РФ «разбиваются» о жесткий порядок текстуального реформирования Основного Закона, однако если возникает «политическая воля» в принятии любой поправки, то никакая «жесткость» российской Конституции ей не может противостоять. «В 2008 г. захотели увеличить срок полномочий Президента РФ с 4 до 6 лет, депутатов Государственной Думы — с 4 до 5 лет. Всю якобы сложную процедуру «провернули» примерно за три недели! Иначе говоря, все упирается в политическую волю» [3, с. 3].

Затем были поправки о коренной перестройке судебной системы Российской Федерации и упразднении Высшего Арбитражного Суда РФ, которые также вызвали большой общественный резонанс. Указанные изменения текста Основного Закона в целом также были обусловлены не соображениями целесообразности правового регулирования, а политическими интересами и политической волей. Между тем такой утилитарный характер изменения текста Основного Закона, как представляется, находится в противоречии с общепризнанным принципом верховенства права: вместо того, чтобы ограничивать политические амбиции правящих элит, право в данном случае выступает средством их достижения. Иными словами, возмущение вызывает не сам факт изменения Конституции,

т.е. содержательный аспект поправок в Основной Закон, а как и в чьих интересах это было сделано.

Сегодня многие авторитетные ученые, признанные специалисты в области конституционного права поддерживают идею радикального пересмотра текста Конституции РФ. Так, например, профессор С.А. Авакьян неоднократно высказывался в пользу принятия нового Основного Закона, «который завершил бы сложную, во многом противоречивую эпоху в политическом развитии России, а одновременно оставил бы в истории споры о легитимности Конституции 1993 г.» [4, с. 20]. Сожалея о маловероятности такого политического решения, С.А. Авакьян предложил для обсуждения ряд возможных законов о поправках в действующую Конституцию РФ. Все эти поправки обоснованы и заслуживают всяческой поддержки, однако именно в виде «точечных поправок».

Сам пересмотр Конституции, т.е. принятие нового Основного Закона, представляется нецелесообразным, поскольку глобальное преобразование текста Конституции неизбежно приведет к вопросу о легитимности фактической конституции, которая уже приобрела определенные очертания за более чем 20-летнюю историю Конституции РФ. Что, например, при таком варианте развития событий мы будем делать с обширным массивом правовых позиций Конституционного Суда, который составляет содержание фактической конституции? Потребуется и глобальная трансформация текущего законодательства, так или иначе «завязанного» на текст Конституции. Стоит ли таких жертв «ритуальное» подтверждение легитимности Основного Закона?

Конституционно-правовые нормы обладают меньшей степенью правовой определенности, чем законы и, тем более, подзаконные акты в силу охвата максимально широкой сферы регулируемых отношений. Вместе с тем, думается, высокая степень обобщенности конституционно-правовых норм обусловлена не только и не столько технической невозможностью детального урегулирования широкой сферы общественных отношений. Здесь надлежит принять во внимание еще одну важную закономерность: чем более определенный характер имеет правовая норма, тем труднее ее приспособить к изменениям фактических общественных отношений, соответственно, тем меньше срок жизни такой нормы.

Как справедливо отмечается в юридической доктрине, в основу Конституции РФ намеренно заложена рамочная модель правового регулирования. Каучуковый характер многих норм российской Конституции не следует всецело списывать на «родовую травму», политическую ситуацию принятия Основного Закона. Как отмечают многие исследователи, секрет долголетия Конституции США во многом объясняется гибкостью ее норм, возможностью их интерпретации при изменении социально-экономических условий. Это своего рода «вынужденная неопределенность» конституционного текста. Отсюда и дихотомия формальной или юридической конституции и конституции фактической, которая на сегодняшний день широко обсуждается на страницах юридической литературы.

Необходимо отметить, что вопрос о фактической трансформации Конституции без изменения ее текста является достаточно дискуссионным. Безусловно, определенная опасность искажения смысла, духа Основного Закона при его интерпретации присутствует. Однако, как показывают последние события в нашей политической жизни (мы имеем в виду внесение изменений в Конституцию РФ в 2008 и в 2014 гг.), юридическая конституция также не является «священной коровой». Кроме того, как справедливо указывает В.Т. Кабышев, «стабильность кон-

ституционного строя не определяется буквальным соответствием фактической и юридической конституции. Фактическая, реальная конституция практически никогда не соответствует в полном объеме юридической конституции. Основа фактической конституции в незыблемости конституционного строя» [5, с. 35].

Именно поэтому мы охарактеризовали общий и пластичный характер конституционно-правовых норм как «вынужденную неопределенность». Однако здесь также есть и определенный парадокс: если нормы Конституции будут более «жесткими» и определенными, то разрыв между фактической и юридической конституцией возрастет многократно, в т.ч. и из-за снижения интерпретативности юридических норм. Это в свою очередь приведет к нестабильности самой конституции, что также представляет собой существенное снижение степени правовой определенности.

Как отмечают современные американские исследователи, стабильность формальной юридической конституции зависит от характера сосуществующей рядом с ней постоянно изменяющейся под воздействием исторической обстановки реальной конституции и от степени несовпадения их друг с другом. Реальная, или «живая», Конституция, по их мнению, сложилась и продолжает развиваться как результат юридического приспособления конституционной системы США к современным социально-политическим и международным условиям [6, с. 30].

Таким образом, мы солидаризируемся с теми учеными, которые принципиально отрицают возможность существования пробелов в Конституции. Неопределенность конституционных норм в данном случае объясняется «многогранностью смыслового содержания конституционных положений, наиболее высоким уровнем абстрактности, обобщенности, осуществляемого ими правового воздействия. Поэтому точнее говорить о возможных ситуациях неопределенности конституционных норм с позиции постконституционного правотворчества и в процессе непосредственного конституционного правоприменения, которые могут преодолеваться посредством официального толкования Конституции» [7, с. 13].

Представляется, действительное содержание конституционно-правовых норм выявляется, а в значительной степени и формируется, устанавливается в процессе их толкования Конституционным Судом РФ, правовые позиции которого «вписаны» в Конституцию РФ в качестве ее неотъемлемой части. В ряде правовых позиций Суд указывал на обязательность не только итогового решения, но и выявленного конституционно-правового смысла норм.

Безусловно, в этом процессе «конституционной герменевтики» большую роль играют системное толкование текста Конституции, выявление взаимного соотношения ее положений и т.п. Кроме того, как отмечается в философско-методологической литературе, когнитивные процессы никогда не бывают беспредпосылочными и ценностно нейтральными [8, с. 428]. «Осмысливая социальную реальность с помощью правового мышления, человек создает свой образ «желаемого права», включающего в себя те наличные проблемы социального взаимодействия личности, которые потенциально могут носить правовой характер. На уровне законотворческой деятельности «желаемое право» становится позитивным правом и принимает форму обеспеченных силой государства нормативно-правовых установлений. «Желаемое право» предстает как своеобразный сплав правовых ценностей, знаний, идей, взглядов, представлений со значимыми для данного субъекта социальными отношениями. Иными словами, оно составляет интеллектуальную часть правовой установки личности» [9, с. 14].

Противники концепции «живой» Конституции и внетекстуального преобразования Основного Закона, как правило, адресуют свои претензии Конституционному Суду РФ, который, по их мнению, слишком активно и вольно относится к толкованию конституционных положений. Однако смысловые интерпретации конституционного текста Конституционным Судом РФ, как представляется, не самое масштабное преобразование Основного Закона. Так, например, Е.С. Аничкин отмечает, что одним из основных средств преобразования Основного Закона является текущее правовое регулирование [10, с. 25].

Действительно, реализация многих положений Конституции РФ немыслима без их содержательной конкретизации в текущем законодательстве. Например, согласно ст. 39 Основного Закона каждому гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом. Каким образом можно обеспечить данное право при отсутствии соответствующего федерального закона?

Мы — юристы — в рамках собственного профессионального дискурса твердо усвоили основополагающий тезис о прямом действии Конституции РФ и воспринимаем его как самоочевидную истину. Однако представители неюридических наук относятся к данному конституционному положению весьма критически. Так, например, Б.Я. Бляхман на основе лингвистического анализа текста Конституции РФ приходит к выводу о том, что «от прямого действия Конституции мало что остается. Фактически конституционно-правовое регулирование выходит за рамки своего предмета, круг общественных отношений неоправданно расширяется, и конституционное поле размывается за счет принятия дополнительных нормативно-правовых актов» [11, с. 182].

Точка зрения о детализации конституционных норм в отраслевом законодательстве, весьма популярная в юридической науке, представляется не такой простой, как это кажется на первый взгляд. Действительно, в юриспруденции каждый нормативно-правовой акт существует в контекстуальном поле акта более высокого уровня, ссылается на него, детализирует заложенную в нем модель правового регулирования. При этом новые нормы возникают исключительно в том семантическом поле, которое задается нормативно-правовым актом более высокого уровня.

Логично было бы предположить, что, проследив всю цепочку интертекстуальных ссылок, мы придем к закону, обладающему наибольшей юридической силой в рамках данной системы права — к конституции. Однако на поверку это оказывается совсем не так: на сегодняшний день действует более 80 федеральных законов, принятых до создания Конституции РФ 1993 г. Конечно, почти все они подверглись изменениям, «конституционному форматированию», в т.ч. ревизии на предмет конституционности со стороны Конституционного Суда РФ, однако сама модель правового регулирования тех или иных отношений уже существовала до принятия Основного Закона. Если проанализировать действующий Гражданский кодекс РФ, то можно, найти, пожалуй, больше интертекстуальных ссылок на римское право, чем на Конституцию 1993 г.

Те или иные отраслевые модели и механизмы реализации конституционных прав, закрепленных Конституцией РФ, отнюдь не являются «развертыванием» некоего смысла, заключенного непосредственно в норме Основного Закона. Отраслевое законодательство утилитарно и прагматично: его задача — формирование той или иной модели регулирования общественных отношений, которая будет

«работоспособной», функциональной. Причем конкретные отраслевые модели правового регулирования того или иного конституционного права могут изменяться и не только «количественно», но и «качественно», подразумевая принципиально иной подход к форме и способам реализации права. Примером может являться трансформация пенсионного обеспечения: здесь изменился даже не способ подсчета пенсионных выплат, а сам подход законодателя к социальному обеспечению по возрасту (мы имеем в виду сначала переход к накопительной системе пенсионного страхования, а затем возвращение в русло солидарной пенсионной системы).

Это, как представляется, позволяет охарактеризовать отраслевые системы реализации конституционных прав не как конкретизацию или детализацию конституционно-правовых норм, а как их интерпретацию. Текущее право всегда представляет собой определенную интерпретацию конституционно-правового императива, при формировании которой федеральный законодатель имеет определенную свободу действий в выборе средств и способов реализации Конституции РФ.

Резюмируя сказанное, можно констатировать, что непосредственное применение Конституции РФ составляет исключительную компетенцию Конституционного Суда РФ. Суды общей юрисдикции обладают лишь теоретической возможностью прямого применения Конституции когда текущее регулирование отсутствует, а конституционная норма не отсылает к закону либо опосредованного применения конституционной нормы в интерпретации Конституционного Суда при наличии правового пробела. Еще более маловероятным представляется возможность непосредственного применения норм Конституции РФ иными правоприменителями. Как справедливо отмечала Т.Г. Морщакова, «по мере разработки Конституции стало очевидно, что не удастся сразу возложить конституционный контроль на суды общей юрисдикции. В российских условиях это означало бы призвать всех судей к невыполнению всяческих законов, то есть к разрушению системы хоть какого-то правового порядка в стране. Естественно, необходим был переходный этап к непосредственному применению Конституции. И главным хранителем Конституции — если мы хотели получить ее единообразное толкование на всей территории страны — мог стать и стал... Конституционный Суд России»¹.

Библиографический список

1. Кабышев В.Т. Конституционный диалог // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 5. С. 12–21.
2. Дудко И.Г. Авторитетность конституции // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 7. С. 3–8.
3. Авакьян С.А. Нужна ли конституционная реформа в России? // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 9. С. 2–9.
4. Авакьян С.А. Проекты законов о поправках к Конституции Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 2. С. 20–25.
5. Кабышев В.Т. Конституция новой России (к 25-летию Саратовского проекта Конституции России) // Государство и право. 2016. № 6. С. 31–36.

¹ Интервью Т.Г. Морщаковой: Десять лет на страже Конституции // Время МН. 2001. 9 авг. URL: http://www.partinform.ru/scripts/partar1.dll?ViewDocument?cvs=&id=-2017422607&login=guest_edqw&psw=loii_21uii (дата обращения: 05.06.2018).

6. *Айтхожин К.К.* Конституция Республики Казахстан: стабильность и динамизм // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 13. С. 30–34.
7. *Овсепян Ж.И.* Пробелы и дефекты как категории конституционного права // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 15. 10–17.
8. *Гайденок П.П.* Прорыв к трансцендентному: Новая онтология XX века. М.: Республика, 1997. 495 с.
9. *Гусейнов А.И.* Проблема ценностей в праве // Право и политика. 2007. № 7. С. 14–22.
10. *Аничкин Е.С.* «Преобразование» Конституции Российской Федерации и развитие конституционного законодательства в конце 20 – начале 21 вв.: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Тюмень, 2010. 50 с.
11. *Бляхман Б.Я.* Лингвистическое конструирование юридических понятий в Конституции Российской Федерации и проблемы их адекватного толкования // Юрислингвистика. 1999. № 1. С. 178–185.

References

1. *Kabyshev V.T.* Constitutional Dialogue // Bulletin of the Saratov State Law Academy. 2017. № 5. P. 12–21.
2. *Dudko I.G.* Authority of the Constitution // Constitutional and municipal law. 2014. № 7. P. 3–8.
3. *Avakyan S.A.* Do We Need Constitutional Reform in Russia? // Constitutional and municipal law. 2012. № 9. P. 2–9.
4. *Avakyan S.A.* Draft Laws on Amendments to the Constitution of the Russian Federation // Constitutional and municipal law. 2013. № 2. P. 20–25.
5. *Kabyshev V.T.* Constitution of the New Russia (To the 25th Anniversary of the Saratov project of the Russian Constitution) // State and Law. 2016. № 6. P. 3–36.
6. *Aitkhozhin K.K.* Constitution of the Republic of Kazakhstan: Stability and Dynamism // Constitutional and municipal law. 2008. № 13. P. 30–34.
7. *Ovsepyan Zh.I.* Gaps and Defects as a Category of the Constitutional Law // Constitutional and municipal law. 2007. № 15. P. 10–17.
8. *Gaidenko P.P.* Breakthrough to transcendent: New Ontology of the Twentieth Century. М.: Republic. 1997. 495 p.
9. *Guseinov A.I.* The Problem of Values in Law // Law and Politics. 2007. № 7. p. 14–22.
10. *Anichkin E.S.* “Transformation” of the Constitution of the Russian Federation and the Development of Constitutional Legislation in the Late 20th – Early 21st Centuries.: extended abstract. dis... doc.of law. Tyumen, 2010. 50 p.
11. *Blyakhman B.Ya.* Linguistic Construction of the Legal Concepts in the Constitution of the Russian Federation and the Problem of Their Adequate Interpretation // Yurisingvistika. 1999. № 1. P. 178–185.

УДК 342.4

М.С. Саликов

ИЗМЕНЕНИЕ КОНСТИТУЦИИ: ФОРМЫ, СООТНОШЕНИЕ И ПРЕДЕЛЫ

Введение: статья посвящена вопросам изменения Конституции. В преддверии 25-летия Основного Закона Российской Федерации анализируются различные формы изменения Конституции, выделяемые в науке конституционного права, а именно: модификация, превращение, трансформация, замещение, модернизация, реформирование, преобразование, развитие Конституции. **Цель:** выявить сущность и соотношение указанных форм изменения Конституции и обосновать авторскую позицию относительно института развития Конституции. **Методы:** исторический, системный, сравнительно-правовой и метод диалектической логики. **Результаты:** проанализированы существующие в доктрине концепции изменения Конституции. **Выводы:** основными формами развития Конституции являются: пересмотр Конституции; внесение поправок в Конституцию; принятие и совершенствование принятых федеральных конституционных законов, федеральных законов, иных нормативных правовых актов, регламентирующих общественные отношения, входящие в предмет конституционного права; официальное и казуальное толкование Конституции Конституционным Судом РФ. 25-летний опыт действия Конституции 1993 г. показал, что она не исчерпала свой потенциал и по-прежнему является Конституцией развития государства и общества.

Ключевые слова: Конституция, формы изменения Конституции: модификация, превращение, трансформация, замещение, модернизация, реформирование, преобразование, развитие; конституционные поправки и пересмотр Конституции. Конституционный Суд.

M.S. Salikov

AMENDING THE CONSTITUTION: FORMS, CORRELATION AND LIMITS

Background: the article is devoted to the issues of amending the Constitution. On the eve of the 25th anniversary of the Basic Law of the Russian Federation, various forms of amendments of the Constitution, allocated in the science of the constitutional law, are analyzed, namely: modification, conversion, transformation, replacement, modernization, reformation, transfiguration, development. **Objective:** to identify the nature and the correlation of these forms of the Constitution amendment and to justify the author's position on the institution of development of the Constitution. **Methodology:** historical, systemic, comparatively-legal and method of dialectical logic were used when doing the research. **Results:** the author has analyzed the doctrine's concepts of the constitutional amendment. **Conclusions:** the author states that the main forms of the Constitution development are: revision of the Constitution; amendments to the Constitution; adoption and improvement of adopted Federal constitutional laws, Federal laws, other regulatory legal acts regulating

© Саликов Марат Сабирьянович, 2018

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права (Уральский государственный юридический университет), заслуженный юрист РФ

© Salikov Marat Sabiryanovich, 2018

Doctor of Law, Professor, Head of the Constitutional law department (Ural State Law University), Honored Lawyer of the Russian Federation

social relations included in the subject of constitutional law; official and casual interpretation of the Constitution by the Constitutional Court of the Russian Federation. 25 years of experience of the Constitution of 1993 existence showed that it has not exhausted its potential and is still the Constitution of the state and society development.

Key-words: *the Constitution, forms of amendment of the Constitution: modification, conversion, transformation, replacement, modernization, reformation, transfiguration, development; constitutional amendments and revision of the Constitution; Constitutional Court.*

При анализе сути и порядка изменения текста конституций в доктрине, кроме собственно изменения, поправок и пересмотра, используются разные термины, в частности: модификация, превращение, трансформация, замещение, модернизация, реформирование, преобразование, развитие и др.

К примеру, оценивая роль Конституционного Суда РФ в данном процессе, Т.Я. Хабриева пишет: «Конституционный Суд не может *модифицировать* конституционную норму ни при казуальном, ни при нормативном толковании Конституции» [1, с. 21]. Б.С. Эбзеев говорит о «*превращении*» Конституции Конституционным Судом, т.е. ее адаптации к реальной действительности [2, с. 105–106], Е.А. Лукьянова [3], Н.Е. Таева — о «*трансформации*» [4].

К. Берналь, опираясь на опыт Конституционного Суда Колумбии, анализирует концепцию «*замещения*» конституции. Данный Суд исходит из разделения учредительной власти на первичную, носителем которой является народ, и производную, которая находится в руках уполномоченных народом представителей — депутатов, сенаторов и т.п. По мнению К. Берналя, «полномочие по принятию поправок не может включать в себя полномочие по изменению ее природы... Производная учредительная власть не имеет права заменить конституцию на что-то, отличное от нее, отменив защиту конституционных прав, принцип верховенства права и разделения властей» [5, с. 77]. Рассматривая концепцию «замещения» конституции, С.С. Заикин приходит к выводу о том, что она больше подходит «для общественных систем с устоявшимися экономическими, политическими и духовными ценностями, что само по себе гарантирует их стабильность. Российское же общество, пережившее только в XX в. три смены общественно-политической формации ... пока следует считать обществом переходного типа» [6, с. 63–82].

Н.С. Бондарь, говоря о *модернизации* Конституции [7], задается вопросом: Возможно ли квалифицировать в качестве поправок введение новых глав в Конституцию? Предусматривает ли она [Конституция] механизмы своего собственного развития, нормативной модернизации, в том числе без изменения (дополнения) текста конкретных статей, глав Основного Закона? На первый вопрос он отвечает отрицательно: предлагаемые новые главы («Гражданское общество», «Избирательная система и референдум», «Парламентский контроль») [8] лишь «арифметически», в цифровом выражении «не противоречат» требованиям ч. 1 ст. 135, но они не согласуются с предметно-материальными крите-

¹ Н.С. Бондарь имеет в виду проект, подготовленный авторским коллективом под руководством О.Г. Румянцева. При этом он отмечает, что авторы проекта не квалифицируют их как «поправки» к Конституции, а говорят об «изменении текста», «развитии и реформировании Конституции».

риями нерушимости Конституции 1993 г., вытекающими из гл. 9 Конституции и действующими в нормативном единстве с гл. 1, 2 Основного Закона, со всей системой конституционно-правового регулирования». На второй, напротив, положительно, отмечая, что ответ коренится «в функционировании такого уникального института современной демократической государственности, как институт конституционного правосудия» [5, с. 37–38].

Под *реформированием* можно понимать довольно широкий спектр действий по отношению к действующей Конституции. Однако, как правило, речь идет о принятии новой Конституции. Так, на взгляд С.А. Авакьяна, «Конституцию России следует не поправлять, а менять». Он считает, что отказ от крайностей действующей Конституции, от заложенного в ней неоправданного баланса властей, а также отделение от сопровождавших принятие действующей Конституции печальных событий составляет почву для появления нового Основного Закона. Не признавая действующую Конституцию РФ «исторической реликвией», С.А. Авакьян считает новую Конституцию РФ «средством политического очищения» [9, с. 13]. Задавая вопрос: а назрела ли необходимость конституционных реформ, С.А. Авакьян отвечает положительно: «Приходится сказать: да, основания для реформирования Конституции есть — причем в связи и с конструкцией конституционно-правовых институтов, и неясностью многих конституционных положений» [9; 10; 11].

По мнению В.И. Осейчука, «при обсуждении проблематики нового этапа конституционной реформы важно видеть и понимать, что в действующей Конституции России заложен алгоритм поведения органов государственной власти, прежде всего, в интересах правящего меньшинства, и, собственно, по этой причине, она поддержана на референдуме всего лишь одной третью российских граждан. Что касается большинства российских граждан, то они заинтересованы в такой Конституции, в которой заложен алгоритм поведения государственной власти в интересах единственного источника власти — многонационального российского народа. Именно последним обстоятельством диктуется необходимость разработки и принятия новой Конституции России» [12, с. 11].

В доктрине также выделяется и т.н. «*преобразование*» Конституции (нетекстуальное ее изменение через «среду», т.е. по сути через принятие нормативных актов). На рубеже XIX–XX вв. понятие «преобразование» было введено в научный оборот немецким государствоведом Георгом Еллинеком, понимавшим под «преобразованием» конституции «изменения, которые оставляют ее текст в прежнем виде и вызываются фактами, не связанными непременно с намерением произвести такое изменение, или с сознанием, что последнее обязательно произойдет» [13, с. 5]. Проблемой «преобразования» Конституции в разное время занимались М.А. Митюков [14, с. 30–39], Е.С. Аничкин и др. Так, по мнению Е.С. Аничкина, «„преобразование“ основного закона представляет собой совокупность фактов существенного изменения смысла его отдельных положений, символизирующих процесс нетекстуальной модификации Конституции РФ и конституций (уставов) субъектов РФ. Оно осуществляется посредством особых юридико-технических приемов, представляющих собой инструментарий нетекстуальной модификации основного закона. К числу таких приемов могут быть отнесены ограничение первоначального смысла нормы; расширение первоначального смыслового объема нормы; искажение подлинного смысла нормы (например, путем изменения характера ее предписаний); фактическое дополнение нормы в

результате обнаружения скрытого в ней смысла; заполнение пробела в основном законе и, как следствие этого, фактическое создание новых конституционных норм, внедрение новых правовых понятий; „восполнение” конституционной нормы путем насыщения конкретным содержанием абстрактных понятий и юридических конструкций; нейтрализация нормы основного закона в результате вытеснения ее преобразованной нормой или вследствие долговременного отсутствия практики ее реализации» [15, с. 7–8].

Концепция преобразования не у всех нашла безоговорочную поддержку. Так, В.Т. Кабышев справедливо отмечает: «Если принять за аксиому «преобразование» Конституции РФ Конституционным Судом РФ, возникает следующий вопрос: до какого предела Конституционный Суд может «преобразовывать» Конституцию?» [16, с. 16]. Далее он ссылается на К. Хессе, который писал: «Она [граница интерпретации Конституции] допускает возможность отклонения от конституции в результате интерпретации, но исключает возможность нарушения конституции, отклонения от текста в отдельных случаях и изменения конституции. Там, где интерпретатор выходит за рамки конституции, он больше не интерпретирует, а изменяет или нарушает конституцию» [16, с. 16]. По мнению В.Т. Кабышева, «конституционное полномочие Конституционного Суда РФ по толкованию Основного Закона есть уяснение, разъяснение смысла интерпретируемых норм, но ни в коем случае не создание новой нормы» [16, с. 16].

Названные и иные процессы, влекущие за собой изменение конституционного текста, разумеется, имеют право на существование. Каждый из них оттеняет тот или иной аспект изменения Основного Закона. В то же время, как представляется, все эти процессы, как текстуального, так и нетекстуального изменения укладываются в привычный, традиционный институт — *развитие* Конституции. Причем, следует отдавать себе отчет в том, что развитие может быть позитивным или прогрессивным (расширение перечня конституционных прав и свобод граждан, субъектов федерации, введение новых или совершенствование существующих механизмов защиты прав человека и т.д.), нейтральным (изменение срока пребывания в должности главы государства или срока полномочий парламента и др.) и негативным или регрессивным (отмена выборов отдельных должностных лиц, отмена норм, ограничивающих количество сроков пребывания в должности главы государства, установление неоправданных ограничений или условий реализации прав граждан и др.). Конституция не может не развиваться. Если она не фиктивна, а реальна, то она не может не рефлексировать действительность. Последняя же отнюдь не статична. Следовательно, вопрос не в том, может и должна ли развиваться Конституция, а в том, каким образом, какими путями и в каких формах она развивается. Думается, такими формами являются: 1) пересмотр Конституции; 2) внесение поправок; 3) принятие и совершенствование принятых федеральных конституционных законов, федеральных законов, иных нормативных правовых актов, регламентирующих в развитие Конституции общественные отношения, входящие в предмет конституционного права; 4) официальное и казуальное толкование Конституции Конституционным Судом РФ [17].

Пересмотр Конституции. Можно ли считать пересмотр Конституции ее развитием, является спорным вопросом. Все зависит от глубины «переработки» текста, поскольку теоретически пересмотр требуется даже в том случае, если предложение касается минимальных изменений. Формально в таком случае это

будет совершенно новая Конституция, однако сохранение основного содержания и, главное, основ конституционного строя в силу континуитета позволит говорить о развитии предыдущей Конституции, но уже в более широком смысле. В этой связи трудно согласиться с С.С. Заикиным, допускающим, что положения гл. 1, 2 и 9 могут быть изменены без принятия новой Конституции. В частности, он пишет: «Если возникнет инициатива об объединении Еврейской автономной области с соседними субъектами РФ, то необходимо будет изменять ч. 1 ст. 5 Конституции РФ в плане состава субъектов РФ. То же потребует сделать, если будет необходимо исключить двусмысленную формулировку о «республиках (государствах)» из ч. 2 той же статьи» [6, с. 65]. Думается, ст. 135 Конституции РФ четко формулирует порядок и условия пересмотра, т.е. принятия новой Конституции РФ. Таким образом, если не будет соблюден этот порядок, то даже в случае «объединения Еврейской автономной области с соседними субъектами РФ» ч. 1 ст. 5 не может быть изменена в каком-то ином не предусмотренном Конституцией порядке, т.е. до принятия новой Конституции в ч. 1 ст. 5 будет временно неработающая, «мертвая» норма.

Внесение поправок в Конституцию. Со времени принятия Конституции РФ 1993 г. она подвергалась изменениям несколько раз. Данные изменения можно подразделить на поправки к определенным главам, предусмотренные ст. 136, и изменения в ст. 65 Конституции РФ, предусмотренные ст. 137.

Статья 136 Конституции РФ закрепляет возможность внесения поправок к гл. 3–8, которые принимаются в порядке, определенном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов РФ. В 2008 г. принято два закона о поправках к Конституции РФ, один из которых установил 6-летний срок полномочий Президента РФ, а также срок избрания Государственной Думы Федерального Собрания РФ на 5 лет, второй — дополнил контрольные полномочия Думы в отношении Правительства РФ. В 2014 г. был принят закон о поправке к Конституции РФ, касающийся упразднения Высшего Арбитражного Суда РФ и вопросов назначения и освобождения от должности прокуроров, начиная от Генерального прокурора до прокуроров городов, районов и приравненных к ним прокуроров, а также закон о поправке к Конституции РФ, касающийся увеличения количества членов Совета Федерации за счет введения «президентской квоты» в объеме 10% от числа членов Совета.

Согласно ст. 137 Конституции РФ в ст. 65, устанавливающую состав Федерации, вносятся изменения в следующих случаях: 1) изменения наименования субъекта РФ; 2) образования нового субъекта РФ; 3) изменения конституционно-правового статуса субъекта РФ; 4) принятия нового субъекта в состав РФ.

В соответствии с Постановлением Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1995 г. № 15-П новое наименование субъекта РФ включается в ст. 65 Конституции РФ Указом Президента РФ на основании решения субъекта РФ, принятого в установленном им порядке. При этом оно не может затрагивать основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, интересы других субъектов РФ, Российской Федерации в целом и интересы других государств, а также предполагать изменение состава Российской Федерации или конституционно-правового статуса ее субъекта². К настоящему времени в Кон-

² См: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 49, ст. 4868.

ституцию РФ внесены изменения, связанные с переименованиями следующих субъектов: Республика Ингушетия (вместо Ингушской Республики), Республика Калмыкия (вместо Республики Калмыкии — Хальмг Тангч), Республика Северная Осетия — Алания (вместо Республики Северная Осетия), Чувашская Республика — Чувашия (вместо Чувашской Республики — Чаваш Республик), Ханты-Мансийский автономный округ — Югра (вместо Ханты-Мансийского автономного округа).

Процесс объединения субъектов Федерации, проходивший в 2004–2008 гг., повлек за собой необходимость внесения соответствующих изменений в Конституцию. Так, с 1 декабря 2005 г. в результате объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа образован Пермский край; с 1 января 2007 г. в результате объединения Красноярского края, Таймырского (Долгано-Ненецкого) автономного округа и Эвенкийского автономного округа — Красноярский край; с 1 июля 2007 г. в результате объединения Камчатской области и Корякского автономного округа — Камчатский край; с 1 января 2008 г. в результате объединения Иркутской области и Усть-Ордынского Бурятского автономного округа — Иркутская область; с 1 марта 2008 г. в результате объединения Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа — Забайкальский край. Данные преобразования были отражены в ст. 65 Основного Закона.

Практика изменения конституционно-правового статуса субъектов РФ пока отсутствует. На сегодняшний день не принят предусмотренный Конституцией РФ федеральный конституционный закон, призванный урегулировать порядок такого изменения. Однако можно говорить о «скрытом» преобразовании конституционно-правового статуса субъектов РФ в ситуациях фактического присоединения к одному субъекту другого субъекта (хотя законодатель не признает такой формы образования нового субъекта де-юре, оно существует де-факто). Примерами могут служить Пермская область, по сути, преобразованная в Пермский край после присоединения к ней Коми-Пермяцкого автономного округа, Камчатская область, ставшая Камчатским краем после присоединения Корякского автономного округа и Читинская область, именуемая теперь Забайкальским краем в результате поглощения ею Агинского Бурятского автономного округа. Во всех указанных случаях области по сути были преобразованы в края, т.е. изменился их конституционно-правовой статус.

Отдельно следует сказать о принятии Конституции в новой редакции. В данном случае сохраняется «оболочка» прежней Конституции, но при этом ее содержание может кардинально измениться. Как пишет В.Е. Чиркин, «по существу это внесение поправок в весь текст Конституции» [18, с. 101].

Принятие и совершенствование принятых федеральных конституционных законов, федеральных законов, иных нормативных правовых актов, регламентирующих в развитие Конституции общественные отношения, входящие в предмет конституционного права. Федеральные конституционные законы развивают наиболее важные положения Конституции РФ. Отличает их от федеральных законов ряд признаков, зафиксированных в Конституции. Они обладают более высокой юридической силой (ч. 3 ст. 76); принимаются в более сложной процедуре (ч. 2 ст. 108); глава государства не вправе применить по отношению к ним право вето (ч. 3 ст. 107); принимаются только по вопросам, предусмотренным в Конституции РФ (ч. 1 ст. 108). Это вопросы, связанные с введением чрезвычайного и военного положения (ст. 56, 87, 88); порядком принятия

в Российскую Федерацию новых субъектов (ч. 2 ст. 65, ч. 1 ст. 137); образованием новых субъектов РФ (ч. 1 ст. 137); изменением статуса субъекта РФ (ч. 5 ст. 66); описанием и порядком официального использования государственного флага, герба, гимна (ч. 1 ст. 70); назначением референдума (п. «в» ст. 84); статусом Уполномоченного по правам человека (п. «д» ч. 1 ст. 103); порядком деятельности Правительства РФ (ч. 2 ст. 128); статусом высших и иных федеральных судов (ч. 3 ст. 128); порядком созыва Конституционного Собрания (ч. 2 ст. 135).

Поскольку федеральные конституционные законы принимаются во исполнение Конституции РФ, постольку они не являются ее составной частью и не могут изменять содержания конституционного текста. Несмотря на то, что уже принято довольно много федеральных конституционных законов, есть определенные резервы. Так, до сих пор не приняты предусмотренные Конституцией законы о Конституционном Собрании и об изменении конституционно-правового статуса субъекта РФ.

Принятие и совершенствование уже принятых федеральных законов также можно считать одной из форм развития Конституции. Причем, это может иметь место не только в тех случаях, когда федеральный законодатель выполняет «конституционный наказ», принимая федеральные законы, прямо указанные в Основном Законе³, но и в иных случаях, когда Конституция хранит молчание по вопросу о необходимости принятия тех или иных федеральных законов, но законодатель принимает такие законы, исходя из необходимости регламентации определенной группы общественных отношений в силу их важности⁴.

Думается, что в данной области имеются резервы, т.е. могут и должны быть приняты законы, которые, хотя и не предусмотрены Конституцией, но необходимость их принятия назрела. К примеру, статус главы государства урегулирован лишь нормами Основного Закона, однако их недостаточно, т.к. сфера деятельности Президента настолько широка и затрагивает настолько важные сферы деятельности государственных и общественных институтов, что данные отношения следовало бы упорядочить и закрепить отдельным законом.

В сфере федеративных отношений необходим федеральный закон о федеральном вмешательстве в дела субъектов РФ. В нем следовало бы закрепить порядок и формы осуществления федеральными органами государственной власти специальных мер принуждения по отношению к региональным органами государственной власти в случае нарушения последними основ конституционного строя и целостности федерации, превышения закрепленных в федеральной Конституции пределов ведения субъекта федерации.

Кроме законов, развивающих Конституцию, можно говорить и о подзаконных актах, также выполняющих эту роль на своем уровне. Так, к примеру, указа-

³ К примеру, в Конституции прямо указано, что федеральным законом устанавливаются статус столицы Российской Федерации (ч. 2 ст. 70), общие принципы организации представительных и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ (ч. 1 ст. 77), порядок формирования Совета Федерации и порядок выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ (ч. 2 ст. 96), определяются состав и порядок деятельности Счетной палаты (ч. 5 ст. 101), полномочия, организация и порядок деятельности прокуратуры РФ (ч. 5 ст. 129) и т.д.

⁴ Например, федеральные законы о полиции, об образовании, об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме Российской Федерации, о беженцах, о вынужденных переселенцах, о парламентском контроле Федерального Собрания РФ, о порядке организации и проведения митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, о свободе совести и религиозных объединениях и др.

ми Президента РФ утверждены положения о порядке рассмотрения вопросов гражданства Российской Федерации, о порядке предоставления Российской Федерацией политического убежища и др.

Официальное и казуальное толкование Конституции Конституционным Судом РФ. Конституционный Суд, официально толкуя Конституцию, идет дальше простого разъяснения смысла отдельных ее положений. В ряде случаев он выступает в качестве квазизаконодателя. Например, в Постановлении от 6 июля 1999 г., толкуя положения ч. 2 и 3 ст. 92 Конституции, Конституционный Суд РФ положительно ответил на вопрос относительно возможности возобновления исполнения Президентом РФ своих полномочий в случае прекращения действия обстоятельств, препятствовавших ему в их выполнении. Ограниченное по времени исполнение обязанностей Президента РФ Председателем Правительства РФ имеет место до момента возвращения действующего Президента РФ к исполнению своих обязанностей или до вступления в должность вновь избранного Президента⁵.

В таких решениях Конституционный Суд РФ в силу «молчания» самой Конституции по вопросам, требующим разъяснения, сам формулирует ее «недостающие элементы», исходя из смысла других ее норм и принципов. Таким образом, осуществляя толкование Конституции, Конституционный Суд РФ принимает решения, без которых текст Конституции уже не может считаться полным⁶. Изменение толкования Конституционным Судом РФ Конституции иными органами недопустимо. Кроме собственно решений по делам о толковании Конституции, важное значение имеет также казуальное толкование Основного Закона, производимое Судом при рассмотрении иных категорий дел, например, при проверке конституционности законов по жалобам граждан или по запросам судов⁷.

Н.С. Бондарь выделяет следующие условия (предпосылки) социоисторической модернизации Конституции с помощью средств конституционного нормоконтроля: «а) учет органом конституционного правосудия социокультурных факторов национального развития, что ярко проявилось в деятельности Конституционного Суда РФ, например, при решении вопросов о конституционности создания религиозных, региональных политических партий; б) историческое толкование конституционных норм, учет конкретно-исторических условий современного развития национальной государственности (без этого невозможной была бы, например, всесторонняя оценка института главы (руководителя) субъекта Российской Федерации на различных этапах его развития); в) систематическое толкование, основанное на восприятии Конституции как единого, целостного документа, не имеющего пробельности и внутренней противоречивости; г) учет как универсальных ценностей современного конституционализма, так и всей системы общепризнанных принципов и норм международного права, что напрямую вытекает из ч. 4 ст. 15 Конституции РФ; д) телеологическое толкование, анализ целей, на достижение которых была сориентирована Конституция и отдельные ее положения отцами-создателями этого акта» [7, с. 44–45.]

⁵ См.: Вестник Конституционного Суда РФ. 1999. № 5.

⁶ См., например, постановления Конституционного Суда РФ: от 23. марта 1995 г., 12 апреля 1995 г., 31 октября 1995 г., 28 ноября 1995 г., 22 апреля 1996 г., 16 июня 1998 г., 11 декабря 1998 г. и др.

⁷ См., например, постановления Конституционного Суда РФ: от 15 января 1996 г., 18 января 1996 г., 11 марта 1996 г., 4 апреля 1996 г., 7 июня 2000 г., 26 декабря 2003 г., 22 июня 2010 г., 24 декабря 2012 г., 5 апреля 2013 г. и др.

Разумеется, Конституционный Суд РФ, обладая широкой компетенцией и будучи ответственным за состояние конституционной законности в стране не только вправе, но и должен учитывать названные и иные факторы. В то же время, как нам представляется, Суд не может не «чувствовать» определенные пределы в своей интерпретации конституционных положений, нарушение которых может привести к неоправданному ограничению прав и свобод граждан либо даже к их блокированию.

В этой связи вызывает интерес решение Конституционного Суда РФ по «делу о Балтийской республиканской партии». А точнее, аргументы Суда, которыми он обосновал конституционность положений Федерального закона «О политических партиях». Дело в том, что эта аргументация строится на гипотетических предположениях, которые, по мнению Суда, обязательно будут иметь место в случае признания оспариваемых норм конституционными. Так, в решении говорится: «В современных условиях, когда российское общество еще не приобрело прочный опыт демократического существования, при том что имеют место серьезные вызовы со стороны сепаратистских, националистических, террористических сил, создание региональных политических партий — поскольку они стремились бы к отстаиванию преимущественно своих, сугубо региональных и местных, интересов — могло бы привести к нарушению государственной целостности и единства системы государственной власти как основ федеративного устройства России»⁸. Здесь стоит заметить, что речь должна была идти не о создании региональных политических партий, поскольку до этого они существовали (и, отстаивая региональные и местные интересы, не приводили к нарушению государственной целостности и единства системы государственной власти), а об их сохранении в политической системе страны.

Далее в решении указывается: «Создание региональных и местных политических партий в каждом субъекте Российской Федерации могло бы привести — принимая во внимание сложносоставной характер Российской Федерации — к образованию множества региональных партийных систем, что чревато превращением формирующейся партийной системы как части политической системы в фактор ослабления развивающейся российской демократии, народовластия, федерализма, единства страны и тем самым — ослабления конституционных гарантий прав и свобод, в том числе самого права на свободу объединения в политические партии, равенства прав граждан на создание и участие в деятельности политических партий на всей территории Российской Федерации»⁹. Представляется что федерация как раз и является той формой государственного устройства, которая предполагает возможность и даже необходимость функционирования политических партий в рамках отдельных субъектов, поскольку они могли бы отражать насущные потребности тех или иных регионов. Разумеется, региональные отделения федеральных политических партий также должны работать в субъектах Федерации и конкурировать со всеми политическими силами (включая региональный политический компонент) в честной и основанной на строгом соблюдении закона борьбе. Полагаем, никакой реальной опасности сам

⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 февраля 2005г. по делу о проверке конституционности абзацев второго и третьего пункта 2 статьи 3 и пункта 6 статьи 47 ФЗ «О политических партиях» в связи с жалобой общественно-политической организации «Балтийская республиканская партия» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2005. № 1.

⁹ Там же.

факт существования региональных политических партий не представляет. Конституционный Суд РФ отметил в своем Постановлении, что «указанное ограничение носит временный характер и с отпадением породивших его обстоятельств должно быть снято». Отрадным является факт признания данного ограничения временным, хотя возникает вопрос о «породивших его обстоятельствах». На самом деле такими обстоятельствами, породившим ограничение, стали соответствующие поправки в Федеральный закон «О политических партиях», являвшиеся следствиями деятельности по построению «вертикали власти», которая проводилась в тот период времени. В этой связи возникает вопрос, кто и когда будет определять факт «отпадения обстоятельств»?

Еще одно «нашумевшее» решение — по делу «о назначении губернаторов»¹⁰. Подробный анализ содержащихся в названном решении аргументов был проведен нами в других работах [19; 20], поэтому здесь мы попытаемся посмотреть на проблему изменения правовой позиции Суда с точки зрения возможных последствий при дальнейшем совершенствовании собственно правового регулирования. Не оспаривая право Суда изменить свою правовую позицию, зададимся вопросом: что может послужить этому предпосылкой? Наиболее очевидным представляется факт преобразования Конституции, не подчиняться которой Суд не вправе. Изменение конституционных норм, несомненно, может служить основанием для пересмотра правовой позиции Конституционного Суда. К примеру, в первый период своей деятельности Конституционный Суд функционировал на основе Конституции РФ 1978 г. с изменениями и дополнениями. После принятия новой Конституции, естественно, Суд ориентируется на нее и осуществляет проверку актов на предмет их соответствия новой Конституции. Следовательно, здесь причины объективного характера. Однако может ли изменение закона, обладающего меньшей юридической силой по сравнению с Конституцией, послужить основанием для изменения правовой позиции, сформулированной на основе норм Конституции? По мнению Суда, может. Вот как он выразил свое отношение к этой проблеме: «Поскольку положения Конституции Российской Федерации проявляют свое регулятивное воздействие как непосредственно, так и посредством конкретизирующих их законов в определенной системе правового регулирования, притом в развивающемся социально-историческом контексте, правовые позиции, сформулированные Конституционным Судом Российской Федерации в результате интерпретации, истолкования тех или иных положений Конституции Российской Федерации применительно к проверявшемуся нормативному акту в системе прежнего правового регулирования и имевшей место в то время конституционной практики, могут уточняться либо изменяться, с тем чтобы адекватно выявить смысл тех или иных конституционных норм, их букву и дух, с учетом конкретных социально-правовых условий их реализации, включая изменения в системе правового регулирования»¹¹.

Суд, апеллируя к своему решению по «алтайскому делу», утверждает: «Тезис о прямых выборах главы исполнительного органа государственной власти субъекта

¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан // Российская газета. 2005. 29 дек.

¹¹ Там же.

Российской Федерации как о порядке, адекватном статьям 3 и 32 Конституции Российской Федерации ... не может быть истолкован как невозможность установления какого-либо иного порядка, удовлетворяющего содержанию права на свободные выборы и требованиям о необходимости достаточного баланса указанных конституционных ценностей»¹².

Действительно, указанный тезис «не может быть истолкован как невозможность установления какого-либо иного порядка». Однако Суд в тот период времени не установил никакого «иного порядка». Наиболее правильным, как представляется, было бы принятие решения, оставляющего за каждым субъектом РФ право на избрание той модели наделения полномочиями высших должностных лиц, какую они сочтут приемлемой для себя (это могли бы быть прямые выборы, избрание региональным парламентом или особой коллегией выборщиков, наделение полномочиями по предложенной Президентом РФ схеме и др.). Это соответствовало бы ч. 2 ст. 11 Конституции РФ, не нарушало бы права субъектов РФ и прав избирателей в случае, если бы они, скажем, на региональном референдуме избрали какую-то иную модель. Таким образом, не были бы нарушены базовые ценности Конституции РФ, не было бы необходимости диаметрально менять правовые позиции Суда и, кроме того, было бы в определенной степени снято напряжение в обществе относительно данного вопроса.

Будучи одним из столпов демократии в государстве Конституционный Суд РФ призван обеспечивать следование краеугольным принципам Основного Закона. Опора же исключительно на «социально-правовые условия» и «изменения в системе правового (*подконституционного*. — М.С.) регулирования» должно быть крайне дозированным и применяться лишь действительно в исключительных случаях, т.е. нужен поиск известного баланса между буквой и духом Конституции с тем, чтобы не были нарушены базовые принципы и ценности Основного Закона, принятого сувереном в 1993 г.

Рассматривая феномен развития Конституции, нельзя ограничиваться лишь федеральным уровнем. Те же формы и способы применяются и на региональном уровне, а именно — поправки в конституции (уставы) субъектов РФ, принятие и совершенствование регионального законодательства, официальное и казуальное толкование основных законов субъектов конституционными (уставными) судами субъектов РФ. Думается, что данные формы не идут вразрез с развитием федеральной Конституции, а, наоборот, являются его следствием и обогащают конституционное развитие и практику конституционного законодательства на территории всей страны с учетом ее федеративного характера.

Рассмотрев основные формы развития Конституции, следует задаться вопросом, надо ли в сегодняшних условиях принимать новую Конституцию? Оценивая 25-летний опыт функционирования Конституции России, можно с уверенностью сказать о том, что она далеко не исчерпала свой потенциал, это Конституция развития, еще много предстоит сделать для того, чтобы заложенные в Конституции резервы были раскрыты и воплощены на практике. В этой связи нельзя не согласиться с В.Т. Кабышевым, который отмечает, что менять Конституцию на нынешнем этапе не следует. Но обсуждать эту проблему, причем на квалифицированном уровне, а не митинговом, необходимо [20, с. 36].

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 18 января 1996 г. № 2-П по делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 4, ст. 409.

Библиографический список

1. *Хабриева Т.Я.* Процессуальные вопросы толкования Конституции в деятельности Конституционного Суда // Государство и право. 1996. № 10. С. 21–31.
2. *Эбзеев Б.С.* Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации. М.: Юридическая литература, 2005. 576 с.
3. *Лукьянова Е.А.* Конституционные трансформации и политические имитации. North Carolina, USA. Open Science Publishing, 2018. 213 с.
4. *Таева Н.Е.* Трансформация норм конституционного права под влиянием решений Конституционного Суда РФ // Lex Russica. 2013. № 12. С. 1383–1387.
5. *Берналь К.* Неконституционные поправки к Конституции в судебной практике Колумбии: анализ обоснования и значения доктрины замещения Конституции // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 2. С. 68–84.
6. *Заикин С.С.* Конституционные поправки: мода, необходимость, иное // Современный российский конституционализм: проблемы становления перспективы развития / отв. ред. В.В. Комарова, Г.Д. Садовникова. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. С. 63–82.
7. *Бондарь Н.С.* Конституционная модернизация российской государственности: в свете практики конституционного правосудия. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2014. 198 с.
8. *Румянцев О.Г.* 20-летие Конституции Российской Федерации: уроки истории, перспективы развития // Журнал конституционного правосудия. № 2 (38). 2014. С. 10–21.
9. *Авакьян С.А.* Конституция как символ эпохи // Конституция как символ эпохи: в 2 т. / под ред. С.А. Авакьяна. Т. 1. М.: Изд-во МГУ, 2004. 527 с.
10. *Авакьян С.А.* Конституция России: природа, эволюция, современность. М.: Сашко, 2000. 528 с.
11. *Авакьян С.А.* Нужна ли конституционная реформа в России? // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 9. С. 2–9.
12. *Осейчук В.И.* О необходимости нового этапа конституционной реформы в России // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 5. С. 6–11.
13. *Еллинек Г.* Конституции, их изменения и преобразования / пер. с нем. Б.А. Кистяковского. СПб., 1907. 121 с.
14. *Митюков М.А.* О преобразовании Конституции Российской Федерации // Конституционное развитие России: межвузовский сборник научных статей. Вып. 4. Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2003. С. 30–39.
15. *Аничкин Е.С.* «Преобразование» Конституции Российской Федерации и развитие конституционного законодательства в конце 20 – начале 21 в.: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Тюмень, 2010. 43 с.
16. *Кабышев В.Т.* Конституционный диалог // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 5 (118). С. 12–21.
17. *Саликов М.С.* Динамика и формы развития Конституции // Конституция Российской Федерации: проблемы реализации и перспективы развития конституционализма: материалы Международной научно-практической конференции (10–11 октября 2013 года): в 2 ч. / отв. ред. М.С. Саликов. Екатеринбург: Изд. дом УрГЮУ. 2014. Ч. 1. 233 с.
18. *Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е.* Теория современной Конституции. М.: Норма, 2005. 320 с.
19. *Саликов М.С.* «Позиции» и правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: до и после решения по делу о «назначении» губернаторов // Сравнительное конституционное обозрение. 2006. № 2. С. 160–166.
20. *Кабышев В.Т.* Конституция новой России (К 25-летия Саратовского проекта Конституции России) // Государство и право. 2016. № 6. С. 31–36.

References

1. *Khabrieva T.Ya.* Procedural Matters of Constitution Interpretation in the Constitutional Court Activity // *State and Law*. 1996. № 10. P. 21–31.
2. *Ebzeev B.S.* Man. People. State in the Constitutional Structure of the Russian Federation. M.: Juridical Literature, 2005. 576 p.
3. *Lukyanova E.A.* Constitutional Transformations and Political Imitations. North Carolina, USA. Open Science Publishing, 2018. 213 p.
4. *Taeva N.E.* Transformation of the Constitutional Law Norms under the Constitutional Court Decisions' Influence // *Lex Russica*. 2013. № 12. P. 1383–1387.
5. *Bernal K.* Unconstitutional Amendments to Constitution in Judicial Practice of Columbia: An Analysis of Justification and Significance of Constitution Substitution's Doctrine // *Comparative Constitutional Review*. 2014. № 2. P. 68–84.
6. *Zaikin S.S.* Constitutional Amendments: Fashion, Necessity, Other // *Contemporary Russian Constitutionalism: Issue of Formation and Perspectives of Development* / Ed. V.V. Komarova, G.D. Sadovnikova. M.: INFRA-M, 2017. P. 63–82.
7. *Bondar N.S.* Constitutional Modernization of the Russian Statehood: in the Light of Constitutional Justice. M.: UNITI-DANA Press. 2014. 198 p.
8. *Rumyantsev O.G.* 20 years of the Russian Federation Constitution: Lessons of History, Perspectives of Development // *Journal of Constitutional Justice*. 2014. № 2. P. 10–21.
9. *Avakyan S.A.* Constitution as a Symbol of Epoch // *Constitution as a Symbol of Epoch*. In 2 vol. Ed. Prof. S.A. Avakyan. Vol. 1. M.: Moscow State University Press, 2004. 527 p.
10. *Avakyan S.A.* Constitution of Russia: Nature, Evolution, Nowadays. M.: «Sashko» Press. 2000. 528 p.
11. *Avakyan S.A.* Is There a Need for the Constitutional Reform in Russia? // *Constitutional and Municipal Law*. 2012. № 9. P. 2–9.
12. *Oseichuk V.I.* On the Necessity of a New Stage of the Constitutional Reform // *Constitutional and Municipal Law*. 2006. № 5. P. 6–11.
13. *Ellinek G.* Constitutions, their Changing and Transfiguration / translated from German by B.A. Kistyakovski. St. Petersburg, 1907. 121 p.
14. *Mityukov M.A.* On Transfiguration of the Constitution of the Russian Federation // *Constitutional Development of Russia: Interuniversity Collection of Scientific works*. Issue 4. Saratov. P. 30–39.
15. *Anichkin E.S.* Transfiguration of the Constitution of the Russian Federation and Development of Constitutional Legislation at the End of XX – Beginning of XXI Centuries: extended abstract of diss. ... doctor of law. Tyumen, 2010. 43 p.
16. *Kabyshev V.T.* Constitutional Dialogue // *Vestnik of the Saratov State Law Academy*. 2017. №5 (118). P. 12–21.
17. *Salikov M.S.* Dynamic and Forms of Development of Constitution // *Constitution of the Russian Federation: Issues of Realization and Perspectives of Development of Constitutionalism: Materials of International scientific-practical conference (10–11 October, 2013)*. In 2 parts. / Ed. M.S. Salikov. Yekaterinburg: USLU Press. 2014. Part 1. 233 p.
18. *Khabrieva T.Ya., Chirkin V.E.* Theory of the Contemporary Constitution. M.: Norma. 2005. 320 p.
19. *Salikov M.S.* «Positions» and Legal Positions of the Russian Federation Constitutional Court: Before and After Decision «on Governors' Appointment» Case // *Comparative Constitutional Review*. 2006. № 2. P. 160–166.
20. *Kabyshev V.T.* The Constitution of the New Russia (To the 25th Anniversary of the Saratov Project of the Russian Constitution) // *State and Law*. 2016. № 6. P. 31–36.

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.1

А.А. Васильев, Ю.А. Зеленин

ПРАВОВАЯ ИНФОРМИРОВАННОСТЬ И ЭТИЧЕСКОЕ ВОСПИТАНИЕ КАК СПОСОБЫ ФОРМИРОВАНИЯ ЗДОРОВОГО ПРАВОСОЗНАНИЯ: КОНСЕРВАТИВНАЯ ТРАКТОВКА

Введение: в статье раскрывается проблема оздоровления российского правосознания. Авторы отмечают ограниченные возможности мероприятий в сфере правовой информированности и правовой грамотности населения и обращают внимание на необходимость учета традиций российского правосознания. **Цель:** проанализировать эффективность работы по повышению правовой грамотности населения и предложить альтернативные варианты с учетом достижений российской консервативной правовой мысли. **Методы:** культурно-цивилизационный подход, принцип плюрализма, диалектический материализм, системный подход, герменевтика, формально-юридический метод. **Результаты:** доказано, что правовая грамотность — не есть панацея и единственное средство формирования уважения к закону в обществе. **Выводы:** с учетом интеллектуальной традиции российских консерваторов в правовом воспитании следует сделать акцент на этическом воспитании как базовом условии здоровой правовой культуры и правопослушного поведения. Консервативная правовая идеология России усматривает перспективы правового воспитания в духовном воздействии на человека, укреплении нравственных ценностей общества, которые для российского менталитета выступают основой для уважения к закону и праву.

Ключевые слова: правовая грамотность, правовое воспитание, правовая пропаганда, консерватизм, традиционализм.

© Васильев Антон Александрович, 2018

Доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права (Алтайский государственный университет)

© Зеленин Юрий Александрович, 2018

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права (Алтайский государственный университет)

© Vasiliev Anton Alexandrovich, 2018

Doctor of Law, Associate professor, Head of the Theory and history of state and law department (Altai State University)

© Zelenin Yuri Aleksandrovich, 2018

Candidate of Law, Associate professor of the Theory and history of state and law department (Altai State University)

A.A. Vasiliev, Yu.A. Zelenin

**LEGAL AWARENESS AND ETHICAL EDUCATION
AS WAYS OF FORMING A HEALTHY LEGAL CONSCIOUSNESS:
CONSERVATIVE INTERPRETATION**

Background: the article touches upon the problem of improving the Russian legal consciousness. The author notes the limited possibilities of activities in the field of legal awareness and legal literacy of the population and draws attention to the need to take into account the traditions of Russian legal awareness. **Objective:** to analyze the effectiveness of the work to increase the legal literacy of the population and to offer alternative options, taking into account the achievements of the Russian conservative legal thought. **Methodology:** following methods of study were used in doing the research - cultural and civilizational approach, the principle of pluralism, dialectical materialism, the systemic approach, hermeneutics and the formal legal method. **Results:** it is proved that legal literacy is not a panacea and the only way to develop respect to law in the society. **Conclusions:** taken into account the intellectual tradition of Russian conservators in the legal education, emphasis should be placed on the ethical education as a basic condition for a healthy legal culture and law-abiding behavior. Conservative legal ideology of Russia sees the prospects of legal education in the spiritual impact on a person, strengthening the moral values of society which for the Russian mentality are the basis for respect for law and justice.

Key-words: legal literacy, legal education, legal propaganda, conservatism, traditionalism.

На сегодняшний день серьезную озабоченность ученых-правоведов вызывает проблема формирования правовой культуры современного российского общества. России свойственна оценка правосознания как нигилистического либо деформированного, поэтому первоочередной целью для данного общества, государства и правового сообщества можно считать перспективу повышения правовой грамотности в контексте действующего законодательства.

Проблему неразрешенности привития европейских правовых идеалов российскому обществу можно сформулировать по нескольким критериям:

во-первых, активизация законодательной власти не приводит к должному результату. Верным на этот счет следует считать следующее высказывание, принадлежащее китайскому мудрецу Лао-цзы: «Чем больше законов, тем больше преступлений»;

во-вторых, при анализе данной проблемы немаловажная роль отводится историческому развитию российской правовой системы, и наличию в ней устойчивых правовых традиций в различных отраслях права. Обращаясь к мнению В.А. Томсинова, можно отметить, что он, изучая в историческом ракурсе русское законодательство, пришел к выводу об оригинальных и глубоких корнях русского права [1, с. 3].

В данном контексте представляет интерес точка зрения Р.К. Русинова, который отмечает, что «российскому обществу свойственна подмена правосознания этическими воззрениями. В течение столетий идеи права и свободы, правового государства и прав личности не имели место в русском историческом опыте. Российскому общественному сознанию присущи правовой нигилизм, неуважение к праву и закону» [2, с. 329–330];

в-третьих, существующее несоответствие русских традиций общественному менталитету современного российского законодательства, движущемуся и развивающемуся по западному пути, приводит к рефлексивному отрицанию правосознания.

Некоторые ученые высказывают свое мнение о том, что с развитием российской государственности и общества к началу XX в. так и не был преодолен империалистический нигилизм. Помимо него, в правосознании граждан прибавился и социалистический правовой нигилизм [3, с. 18].

Дефицит права и правосознания в нашем государстве является следствием всех этапов его развития — самодержавия, золотоордынского ханства, крепостничества, которое лишило огромную часть населения правосубъектности, массовости репрессивных мер, несовершенства правосудия, обусловленного характерным укладом жизни общества, и факторами различного характера [4, с. 162].

Следовательно, каждый народ в рамках своего государства имеет неповторимое общественное правосознание, а «вопрос о том, что лучше: формально-юридическое, нормативистское и индивидуалистическое право — плоть от плоти западноевропейского культурно-исторического типа — или наше, как называет его К.Р. Даниелян, „субъективное право“, основанное на судебском (чисто соборном) усмотрении, на совести и на Боге, — это вопрос скорее не теоретический, а аксиологический, — вопрос цивилизационной идентичности» [5, с. 91–92].

Традиционно принято считать, что высокую правовую культуру общества определяют правовой активностью, обращением за защитой своих прав в полномочные органы исполнительной и судебной властей. Но это мнение не является верным, т.к. в нем не учитываются иные возможности урегулирования конфликтов, которые сегодня прописаны даже законодательно. Обращаясь к статистическим данным, приведенным Фондом общественного мнения, больше половины граждан Российской Федерации никогда не сталкивались с органами судебной власти, половина опрошенных затруднялись в оценке деятельности судей, при этом оставшаяся часть разделилась: 30% — отрицательно оценивали работу судов и только 15% высказались положительно об их работе¹. Эти данные демонстрируют нежелание российских граждан решать конфликтные ситуации в правовом поле судебной власти, и все чаще население прибегает к альтернативному разрешению споров, в т.ч. и основываясь на нравственных убеждениях. О третейских судах говорится в достаточно древних библейских источниках, например, апостол Павел допускал споры между христианами о праве, но рекомендовал для их разрешения примирительный третейский суд, акцентируя внимание на том, что настоящий судья всегда один — Господь [6, с. 553].

Нельзя игнорировать и тот факт, что увеличение числа обращений в судебные органы не свидетельствует о росте правосознания граждан, а сводит эти случаи к тому, что растет лишь число нарушений закона, и наоборот, отсутствие большой частоты обращений в суд может быть показателем того, что в обществе формируется высокая правовая культура.

В-четвертых, учет русского менталитета и традиций играет в то же время «на руку» формированию правовой культуры и воспитанию последующих по-

¹ URL: <http://www.fom.ru> (дата обращения: 27.03.2018).

колений в традициях послушности, справедливости, милосердия, жертвенности и пр. Именно эти качества российского народа позволяют устоять государству и обществу в переломные периоды истории: безвластия, революций и реформ.

На сегодняшний день следует признать, что меры, регламентированные российским законодательством в рамках формирования правовой культуры населения, сводятся в своем большинстве к информированию и правовому просвещению и юридическому образованию, без учета всех вышеназванных факторов. Таким образом, получение юридического образования и высокая информированность граждан не являются показателем высокой правовой культуры населения. По нашему мнению, внимание государства необходимо обратить на нравственное и духовное развитие личности как краеугольный камень ее правосознания.

Одна из проблем воспитания правового сознания в российских гражданах и повышения их информированности в правовом поле — ускоряющаяся тенденция разрастания платной системы подготовки по квалификации «юрист», что дает негативный вектор направления развития, превращая данную сферу в прибыльную отрасль [7, с. 17–21].

С нашей точки зрения, следует развивать такие направления государственной политики, которые будут способствовать возрождению и закреплению духовно-нравственных ценностей нашего народа.

Ученые выделяют два основных фактора совершенствования программы повышения правовой культуры и информированности населения:

1) возможность охватить процессом обучения различные слои населения, в независимости от социального и материального положения, тем самым основы знаний и навыков закладываются у целого поколения;

2) стремительно повышающаяся доля обучающихся, принимающих решения в раннем возрастном диапазоне (к примеру, заключение сделок, вступление в брак, трудовые отношения и пр.).

Ключевой целью программы повышения правовой культуры и грамотности населения как залога успешного развития страны можно считать нахождение оптимального варианта включения элементов юридического образования в имеющуюся национальную образовательную программу. В связи с этим можно выделить следующие задачи:

обосновать актуальность внедрения юридического образования населения;

выявить мотивационный компонент потребности включения элементов юридического образования в имеющиеся учебные программы;

обозначить стандарты и требования в сфере правовых знаний для различных национальных образовательных организаций;

сформировать централизованный ресурс качественных аккредитованных учебных программ, который позволит выбрать нужный материал при учете разнообразных условий, отсекая риски коммерциализации учебных источников, проектов и программ в области правовой грамотности.

Помимо этого, возможны и иные векторы развития правовой культуры, в частности:

формирование кадрового резерва, а также стабильных институциональных механизмов для реализации программ;

создание нового уровня контроля развития правовой культуры населения в различных сферах (в школах, ВУЗах, учреждениях, по месту работы);

создание социальных групп и интерактивных форумов по поддержке правовой информированности населения, в которых будет размещена в доступной форме необходимая информация;

формирование практико-ориентированного подхода внедрения правовой культуры;

поддержка на конкурсной основе обширного круга предложений «снизу», направленных на повышение правовой информированности, уровня правосознания;

осуществление правового мониторинга уровня правовой культуры и информированности населения.

Таким образом, интеграция в образовательный процесс дополнительных курсов (факультативов) по повышению правовой культуры молодежи служит необходимым условием повышения уровня жизни граждан и развития экономики и общества в целом.

Библиографический список

1. *Томсинов В.А.* Юриспруденция Древней Руси и правовая культура Византии // Вестник Московского ун-та. Сер. 11. Право. 2009. № 4. С. 3–26.
2. *Русинов Р.К., Семитко А.П.* Правосознание и правовая культура // Теория государства и права. М.: Юридическая литература, 1997. С. 329–330.
3. *Туманов В.Н.* О правовом нигилизме // Государство и право. 2010. № 4. С. 18–22.
4. *Ткаченко В.Б.* Российский правовой нигилизм. М.: Юридический институт МВД России, 2010. 251 с.
5. *Даниелян К.Р.* Традиция и правосознание (историко-политологический аспект проблемы). М.: Диалог, 1999. 102 с.
6. *Спекторский Е.В.* Христианство и культура // История философии права / под ред. Д.А. Керимова. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1998. 547 с.
7. *Белых В.С.* Нужна ли модернизация юридического образования в России // Юридическое образование и наука. 2013. № 4. С. 17–21.

References

1. *Tomsinov V.A.* Law of Ancient Russia and Legal Culture of Byzantium // Vestnik of Moscow University. Ser. 11. Law. 2009. №. 4. P. 3–26.
2. *Rusinov R.K., Semitko A.P.* Legal Consciousness and Legal Culture // Theory of State and Law. M.: Legal literature, 1997. P. 329–330.
3. *Tumanov V.N.* On Legal Nihilism // State and Law. 2010. № 4. P. 18–22.
4. *Tkachenko V.B.* Russian Legal Nihilism. M., 2010. 251 p.
5. *Danielyan K.R.* Tradition and Legal Consciousness (historical and political aspect of the problem). M., 1999. 102 p.
6. *Spektorsky E.V.* Christianity and Culture // History of Philosophy of Law / ed. by D.A. Kerimov. SPb.: St. Petersburg University, Ministry of internal Affairs of Russia, 1998. 547 p.
7. *Belykh V.S.* If Modernization of Legal Education in Russia is Necessary // Legal Education and Science. 2013. № 4. P. 17–21.

УДК 339.98

Н.И. Грачев

КОНФЛИКТ ЦИВИЛИЗАЦИЙ, МИР ИМПЕРИЙ И СОЦИАЛИСТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА ХОЗЯЙСТВА

Введение: мировое сообщество переживает в последние десятилетия глубокий системный кризис, одним из проявлений которого является упадок национально-территориальной государственности. В этих условиях происходит интенсивная политизация цивилизационных факторов, выражающаяся в борьбе цивилизаций за тающие жизненные ресурсы на планете, что ведет к воспроизводству имперских практик в их организации и деятельности. **Цель:** определить правовые основы экономической политики современных государств, позволяющих им сохранить свой суверенитет в условиях цивилизационных конфликтов и становления новых моделей имперской государственности. **Методологическая основа:** совокупность методов научного познания, среди которых основное место занял синтез формационного и цивилизационного подходов при системном анализе основных тенденций развития суверенной государственности в современном мире. **Результаты:** обоснована авторская позиция, согласно которой существующие столкновения между различными цивилизациями — это противоречия внутри одного и того же, отживающего свой век, капиталистического общественного строя. Для государств иных цивилизаций — это «игра на чужом поле», где арбитром выступают их политические противники — США и другие страны западной цивилизации. **Вывод:** единственная стратегия, позволяющая сохранить государствам иных цивилизаций свою независимость и самостоятельность — это изменение их экономического базиса и построение своей хозяйственной системы на основе социалистических принципов организации и управления.

Ключевые слова: системный кризис, упадок национальной государственности, конфликт цивилизаций, империя, суверенитет, капиталистическая экономика, цифровая экономика, социалистическая система хозяйства.

N.I. Grachev

THE CONFLICT OF CIVILIZATIONS, THE WORLD EMPIRES AND THE SOCIALIST SYSTEM OF ECONOMY

Background: in the last decades the world community is experiencing the deep systemic crisis, one manifestation of which is the decline of national-territorial statehood. Under these conditions there is the intense politicization of the civilizational factors, which is expressed in the struggle of civilizations for the dwindling vital resources on the planet, leading to the reproduction of Imperial practices in their organization and activities. **Objective:** the author of the article intends to determine the main directions of economic policy of modern States, allowing them to maintain their sovereignty in terms of the civilizational conflict and the emergence of new models of the Imperial state. **Methodology:** in doing the research the author used the set of scientific methods, among which the main place belongs to the synthesis of formation and civilizational approaches in the systemic analysis of the

© Грачев Николай Иванович, 2018
 Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и административного права (Волгоградская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации); e-mail: grachev.n.i@mail.ru
 © Grachev Nikolai Ivanovich, 2018
 Doctor of law, Professor of the Constitutional and administrative law department (Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation)

main trends in the development of sovereign statehood of the modern world. Results: the author's position according to which the existing clashes between different civilizations are contradictions within the same capitalist social system, which is becoming obsolete is justified. For the States of other civilizations it is a "game on a foreign field", where their political opponents — the United States and other countries of Western civilization act as an arbiter. Conclusions: the author of the article states that the only strategy that allows States of other civilizations to keep their independence and autonomy is changing their economic base and building their economic system based on the socialist principles of organization and management.

Key-words: *systemic crisis, the decline of the national state, the conflict of civilizations, Empire, sovereignty, the capitalist economy, the digital economy, the socialist system of economy.*

Настоящий исторический период характеризуется погружением человеческого общества в пограничную зону, которая выступает преддверием «четвертой промышленной революции» и должна привести к господству шестого технологического уклада (ТУ). Он определяется как массовое тотальное и системное развитие и применение наукоемких «высоких» технологий, что приведет к внедрению настоящих «интеллектуальных машин», которые почти полностью заменят человека в сфере малоквалифицированного и даже среднеквалифицированного, в т.ч. умственного, труда [1].

Необходимо, однако, иметь в виду, что переход к новому производственно-технологическому укладу предполагает радикальную трансформацию социальных и политических систем, идеологических парадигм, структурную перестройку общества, в частности появление новых политико-правовых форм устройства социума, формирование новых общественных моделей, соответствующих новому жизненному укладу. Не случайно мировое сообщество переживает в последние десятилетия глубокий системный кризис, одним из выражений которого является упадок национально-территориальной государственности как основной политической формы существования наций и народов в течение последних четырех столетий. Этот кризис, движущей силой которого выступают процессы глобализации и НТР, размывает суверенитет национальных государств. Они утрачивают монополию на применение легитимного физического насилия, теряют способность к проведению необходимой экономической и социально-политической модернизации общества, становятся совершенно не способными отвечать на вызовы современности и проводить необходимые преобразования.

Но в то время как национальные государства сползают к уровню обладания второстепенным статусом, политическая карта мира указывает на государства континентального типа — «стержневые государства», способные объединить под своей эгидой крупные географические регионы, т.е. создать новые имперские образования [2, с. 734–735; 3, с. 238–280]. К государствам такого типа уже в настоящее время относят Китай, военно-политическая тень которого падает если не на всю Азию, то, по крайней мере, на ее юго-восточную часть. В качестве кандидатов на эту роль называют Индию, Японию, Россию, Бразилию, Германию, определяя их как «дремлющие», «скрытые», «раскрывающиеся» либо «обороняющиеся» империи [4, с. 671–672]. В указанном направлении движется в последние десятилетия и развитие Европейского Союза (ЕС). О возрождении имперских традиций в новых условиях свидетельствуют тенденции развития

политико-территориального устройства в современном мире, связанные с попытками создания однополярного мира на основе экономического, финансового, информационного, военного и геостратегического господства США, проекты образования мирового государства и мирового правительства, а также глобального правления без создания такого правительства на основе деятельности сетевых структур.

Еще один сценарий реактуализации имперской тематики связан с предложенной в конце XX в. С. Хантингтоном концепцией «столкновения цивилизаций», согласно которой мир вступает в эпоху интенсивной политизации цивилизационных факторов [3]. Если вспомнить, что в качестве принципиального начала политики на всех уровнях выступает специфическое различие друга и врага, смысл которого имеет конкретный экзистенциальный характер, а не выступает в качестве метафоры или символа [5, с. 301–303], то такая политизация может означать лишь начало длительного исторического периода экстремальной конфликтности между цивилизациями, которые будут вынуждены повести в XXI в. беспощадную борьбу за тающие жизненные ресурсы. А, как известно, основной формой политического существования и развития цивилизаций выступает империя, что в ситуации дальнейшего роста межцивилизационной конфликтности ведет к воспроизводству элементов имперских традиций в их организации. Но если раньше империи порождали цивилизации, то теперь цивилизации, оказавшись перед лицом новых вызовов, начинают воспроизводить новые метагосударственные образования имперского типа. Они, разумеется, не могут быть абсолютной копией прежних империй, но целый ряд их элементных и статусных характеристик оказывается востребованным и воспроизведенным в новых условиях лишь с незначительными модификациями [6, с. 206].

В этой связи большой интерес вызывает развитие отношений в рамках международной организации БРИКС, пять участников которой представляют собой пять полюсов локальных цивилизаций, их «стержневых государств», служащих центром притяжения для всех культурно-родственных стран. Бразилия представляет латиноамериканскую цивилизацию; Россия — евразийскую; Индия сама является отдельной цивилизацией, страной-континентом; Китай — тихоокеанскую или буддистско-конфуцианскую; Южно-Африканская Республика претендует на представительство от еще не до конца сформировавшейся африканской. В современном мире существуют также североамериканская (США), европейская и исламская цивилизации. Но Европа, несмотря на наличие почти законченной мегафедеративной организации, обладающей практически всеми признаками государственности, все больше теряет свою геополитическую субъектность, постоянно ориентируясь во внешней политике на США. В свою очередь, исламская цивилизация не сумела пока определить для себя государства-лидера и имеет лишь рудиментарную политическую структуру.

Поэтому в настоящее время именно в формате БРИКС, под его экономической оболочкой реально обозначаются контуры нового многополярного мира. В политическом отношении ему может соответствовать только мир империй — крупных макрорегиональных геополитических и военно-стратегических блоков, построенных на основе существующих локальных цивилизаций, центрами притяжения которых в настоящее время выступают страны БРИКС. Становится все очевиднее, что новый мировой порядок, на пороге которого мы находимся, это либо мир Империи (глобальной американской или сетевой империи глобального

бизнеса), либо мир империй. Тем самым и однополярность, и многополярность как две альтернативные, но наиболее вероятные модели скорого геополитического будущего мира несут в себе концепт империи. И сущность проблемы заключается лишь в том, будет ли этот мир представлять собой проекцию американской политической и социально-экономической системы, или остальные народы и государства, объединившись по цивилизационному признаку в региональные союзы неоимперского типа, смогут отразить удар американской империи и сохранить свою цивилизационную идентичность.

Процесс воспроизводства имперских практик в организации и деятельности целого ряда современных государств и политических движений связан с тем, что неокapиталистическая (неоимпериалистическая) модель, взятая на вооружение США после Второй мировой войны, объективно исчерпала себя и перестала эффективно функционировать. Начиная с 2008 г., когда в открытую проявился глобальный системный кризис, мы живем уже не в однополярном, а во многом неизвестном мире, где начался ускоренный, неконтролируемый рост глобальной неопределенности, или хаоса, которым управлять из Вашингтона уже невозможно.

За последние годы произошло резкое усиление региональных центробежных сил и появились новые геополитические субъекты. На Дальнем Востоке резко активизировался Китай со своим глобальным стратегическим проектом «Новый великий шелковый путь». На Ближнем Востоке происходит широкомасштабное переформатирование всего регионального порядка, начатое, инициированными США «цветными революциями», результаты которых оказались весьма далеки от запланированных единственной сверхдержавой. Несмотря на отступление левых сил в Латинской Америке в последние два года, полтора десятка лет, когда они стояли у власти в большинстве стран этого континента, принесли его странам и народам серьезные позитивные изменения, в т.ч. в плане развития региональной интеграции. На фоне многолетней рецессии в экономике и угрозы будущему ЕС и зоне евро, резко усилились оппозиционные настроения по отношению к американской гегемонии в европейском истеблишменте. На пространствах СНГ в рамках единого проекта при ведущей роли России запускаются интеграционные процессы в экономике в рамках ЕврАзЭС, на основе ОДКБ развивается единое пространство обороны и безопасности. Параллельно с процессами интеграции внутри постсоветского пространства иницируется развитие Шанхайской Организации Сотрудничества (ШОС), где наряду со странами СНГ и Китаем участвуют Индия, Иран, Пакистан, Монголия, Афганистан, что в перспективе предполагает ее преобразование в полноценный Евро-Азиатский союз. По сути дела в рамках ШОС и БРИКС идет формирование союзов незападных цивилизаций и стран с отличными от Запада политической и правовой культурой, духовно-нравственными ценностями и системами безопасности [7, с. 774–775].

Исходя из этого, столкновение цивилизаций проходит в настоящее время по линии государства иных цивилизаций против государств «коллективного Запада», его сателлитов внутри этих цивилизаций и ТНК. Такое положение обусловлено тем, что западная цивилизация претендует на универсальность своих ценностей, приравнивает их ко всеобщему закону бытия всего человечества и пытается организовать новый мировой порядок на приоритете этих локальных исторически конкретных ценностей как всеобщих. «Тем самым имплицитно утверждается, что ценности всех остальных народов и культур являются несо-

вершенными, недоразвитыми, подлежащими модернизации и стандартизации по западному образцу», который на самом деле представляет собой развернутую модель англосаксонского этноцентризма как чистейшего проявления расистской идеологии [8, с. 53]. Эвфемизм «человечество», по меткому замечанию К. Шмитта, представляется «особенно пригодным идеологическим инструментом империалистических экспансий» [5, с. 331]. Но, кто говорит от имени человечества, собирается его обмануть, выдавая собственные устремления за всеобщие и пытаясь тем самым подчинить всех остальных. Ведь называть себя «человечеством», ссылаться на человечество, присвоить себе его имя — за всем этим находится ужасающее притязание: за врагом отрицается качество человека, он объявляется вне закона и вне человечества, а потому война с ним должна быть доведена до крайней степени бесчеловечности [5, с. 331], что уже можно было наблюдать на примерах вооруженных столкновений в зонах цивилизационного разлома (Югославия, Ирак, Ливия, Сирия, Украина). В то же время даже поражение западной цивилизации в этом столкновении, которое выглядит пока весьма проблематичным, не гарантирует дальнейшего безконфликтного развития событий. Мир не застрахован от попыток появления новых претендентов на роль глобального гегемона или продолжения борьбы за невозобновляемые ресурсы между победителями.

Однако в настоящее время США по-прежнему продолжают сохранять свое глобальное лидерство, пусть в основном и «негативным» путем, с помощью экспорта управляемого хаоса в различные точки планеты. И все попытки что-то изменить в этом отношении пока обречены на неудачу, поскольку в них присутствует целый ряд принципиальных проблем, без четкого осознания и адекватного решения которых покончить с американским экспансионизмом и изменить вектор развития человеческой цивилизации в целом, в сторону установления новой формы мирного сосуществования всех цивилизаций для решения глобальных проблем в интересах всех стран и народов, не представляется возможным.

Капиталистическая формационная, социально-экономическая и цивилизационная модель, лидирующее положение в которой с середины 40-х гг. XX в. занимают США, практически себя изжила. Системный кризис, начавшийся в 2007–2008 гг., выступает зримым свидетельством заката буржуазного проекта и начала наступления длительного межформационного периода, чем-то похожего на времена мрачного перехода от погрязшей в роскоши и пороках античной цивилизации к религиозно аскетичному Средневековью. Но этот переход человечество может и не преодолеть: во-первых, в силу стремительного роста межцивилизационных, межгосударственных и внутринациональных системных противоречий в условиях резкого обострения глобальных кризисных трендов при крушении капиталистической мир-экономической системы; во-вторых, в силу отсутствия принципиально новых альтернативных капитализму социально-экономических и политических моделей организации общества и государства. Ведь даже Китай, вроде бы сохраняющий социалистическую идеологию, синтезировав ее с традиционным конфуцианством, и все более входящая в геополитическое противостояние с США Россия, президент которой часто говорит о необходимости сохранения ее цивилизационной идентичности, не говоря уже о странах Латинской Америки или Индии, являются неотъемлемыми составными элементами капиталистической формации, выступая фактически ее параформационной и, в определенной степени, парацивилизационной периферией.

Культурные и социально-политические различия между западной и другими цивилизациями сохраняются и имеют существенное значение. Но КНР встроена в капиталистическую систему как «мировая мастерская», Россия — как один из основных поставщиков сырья, энергоресурсов и т.д. То есть в экономическом отношении все страны и народы современного мира глубоко интегрированы в западную цивилизацию, среди их элитарных и средних слоев важное место занимают группы в культурном отношении и в плане жизненных стандартов, ориентированные на западные ценности, а их политико-властная организация, за немногим исключением (Китай, Куба, Иран, КНДР), типологически тождественна буржуазному либерально-демократическому государству. Это означает, что в социально-экономическом аспекте, а следовательно, в значительной степени в политическом и культурном смыслах все государства и народы продолжают жить в рамках *Rex Americana* — мирового порядка по-американски. Отсюда все существующие противоречия и столкновения между различными цивилизациями (США и ЕС, Западом и Россией, США и Китаем и т.д.) — это противоречия внутри одного и того же, отживающего свой век, капиталистического общественного строя, которые есть не что иное, как проявление борьбы за изменение баланса сил внутри одной и тоже социально-экономической модели. И для Китая, и для России, и для ведущих государств иных цивилизаций — это «игра на чужом поле» и игра по чужим правилам, где арбитром выступают их политические противники.

Ни в России, ни в Китае, ни в какой-либо иной стране не найден ответ на ключевой вопрос: «Что должно или может прийти на смену капитализму?»¹. Хотя время от времени появляются определенные футурологические сценарии и существует достаточно много разных аналитических разработок вариантов дальнейшего развития событий, до сей поры нет цивилизационных проектов, включающих в себя новые альтернативные экономические модели социума и соответствующие им конструкции их государственной организации, что по существу означает отсутствие сверхидеала общественного устройства у различных народов и цивилизаций при моделировании своего будущего, а на практике — их следование чужим идеалам посткапиталистического общества потребления. Тем самым явно или скрыто правящими сегментами незападных элит принимаются чуждая их народам (нео)либеральная идеология и управленческая практика, при которой все общественные отношения интерпретируются как экономические, связанные с перераспределением национального дохода в пользу не только автохтонной олигархии, но и западных инвесторов и кредиторов. Такая политическая «стратегия» правящих классов современных национальных государств, названная К. Лешем «восстанием элит» [9], выступает условием их перехода в глобальную мировую элиту в обмен на отказ от государственного суверенитета и передачу собственных стран и народов в колониальную эксплуатацию коллективному Западу. Это формирует политическую оппозицию «друг — враг» в современных национальных государствах уже на внутригосударственном уровне и взрывает их изнутри, провоцируя социальные конфликты. Наряду с межцивилизационными и социальными конфликтами во весь голос заявляют о себе и конфликты на национальной почве, свидетельствующие о резкой политизации

¹ Султанов Ш. Цивилизационный проект исламского мира. URL: <https://izborsk-club.ru/13854> (дата обращения: 15.06.2018).

этнических факторов как на международном, так и на государственном уровне, особенно в многонациональных государствах.

Становится все более понятным, почему господствующая политическая система как на мировом уровне, так и на уровне отдельного государства, не может адекватно отвечать на существующие экономические, технологические и экологические вызовы глобального характера, осуществлять долгосрочные большие проекты, выгодные не отдельной коммерческой компании или социальной группе, а стране, цивилизации или человечеству в целом. Такое положение связано с господством в капиталистической системе хозяйства и управления финансового капитала и финансовой олигархии, что характерно для высшей и последней стадии развития капиталистического проекта [10, с. 1–98]. Именно поэтому реальный сектор экономики представляется «карликом» на фоне гигантски раздутого финансового сектора и сферы распределения. Достаточно сказать, что глобальный валовый продукт оценивается в настоящее время примерно в 80 трлн долл., тогда как различные финансовые инструменты, которые, казалось бы, призваны обслуживать производство, в 1200 трлн долл. [11, с. 27]. При господствующей экономической системе капитал идет в отрасли и регионы, просящие наибольшую финансовую выгоду. Это блокирует научно-техническое развитие человечества, резко дестабилизирует экономическую ситуацию в мире, увеличивает политическую неустойчивость, приводит к появлению новых очагов напряженности, провоцирует стремление различных политических сил к новому переделу мира, и, в конечном итоге, ведет к третьей мировой войне.

Процессы глобализации и проявившиеся в связи с ними тенденции мирового развития позволяют сделать вполне определенные выводы. Новая форма мирного сосуществования различных стран и народов может быть только формой равновесия больших государственных (неоимперских) образований. Существенная роль и значение в международной политике, а также привилегии фактического суверенитета уже становятся монополией очень немногих макрорегиональных или мировых держав имперского типа со сложной внутренней организацией (государственным устройством), непременно концентрирующих в своих руках суверенные полномочия внешнеполитического характера. Остальные, формально суверенные государства, перестают уже в сущности быть таковыми. Они становятся фактически и юридически подконтрольны этим супердержавам, хотя пока и не несут значительного изменения своего статуса в сферах внутренней организации и управления. Приближается время новых форм политико-территориальной организации государственности, весьма отличных от тех, которые развивались в мире в последние столетия Нового и Новейшего времени, хотя и сохраняющих многих их черты [12, с. 57–71; 13, с. 304–333].

Однако для мирного существования эти государственные формы должны быть основаны на совершенно другом экономическом базисе, иметь совсем иную систему хозяйства, направленную не на максимальное получение прибыли, а на «обеспечение максимального удовлетворения постоянно растущих материальных и культурных потребностей всего общества путем непрерывного роста и совершенствования... производства на базе высшей техники» [14, с. 44–45], что может быть обеспечено только такой хозяйственной системой, которая построена на социалистических принципах организации.

Особенно актуален переход к социалистической экономической системе для России и ее партнерам по ЕврАзЭС, потому что торгово-экономическая война,

развернувшаяся сейчас против Российской Федерации Западом, прямо связана с евразийской интеграцией, которая рассматривается там как заявка на создание суверенной мир-экономики. И от того сможет ли Россия реализовать в полной мере экономический союз на просторах Евразии с переводом его в дальнейшем в политическую плоскость, во многом зависит исход развивающегося конфликта цивилизаций. Противный вариант означает просто уход России с исторической арены, поскольку наша страна в антиимперском варианте теряет идентичность и развиваться не может. Однако с нынешним общественным устройством нашей страны и экономической политикой, осуществляемой ее правительством, которая на практике является продолжением либерально-монетаристского курса управления хозяйством, проводимой ельцинским руководством, достичь этой цели невозможно. В настоящее время расклад сил на карте мировой геополитики таков, что социально-экономическая модель России является наиболее слабым звеном в архитектуре глобального капитализма. Сырьевой характер экономики, монополия банковского капитала, спекулятивное кредитование, слабо развитая промышленность, непропорционально высокая численность занятых в государственном аппарате функциям, им осуществляемым, его неэффективность и бюрократизация общественной жизни, ярко выраженный олигархический лоббизм — все это делает Россию весьма уязвимой в той гибридной войне, которая уже развязана против нее. Отсюда невозможность для нашей страны долгое время проводить суверенную внешнюю политику и одновременно играть по экономическим правилам, установленным глобальной олигархией, пытаться, при этом еще и выиграть у нее. Такая попытка «усидеть на двух стульях» оказывается, как правило, плачевной. Обладать реальным суверенитетом в условиях XXI в. можно только вырвавшись за пределы миропорядка, установленного США, а для этого нужно представить свой собственный проект справедливого устройства государства и общества и начать реализовывать его, сделав привлекательным для всех других стран и народов, как это было сделано руководителями большевистской партии в советской России 100 лет назад, имея при этом в виду, что верховная власть, неспособная выдвинуть, сформулировать и реализовать собственный национальный, цивилизационный или всемирный (глобальный) проект, является неполной или фиктивной.

Сегодня в России разрабатывается программа построения цифровой экономики. Распоряжением Правительства РФ принята Программа «Цифровая экономика Российской Федерации»². Постановлением Правительства РФ от 28 августа 2017 г. № 1030 создана система управления реализации этой программы и определены правила разработки, мониторинга и контроля выполнения планов мероприятий по ее реализации³. Как считают эксперты, за цифровой экономикой будущее. Однако нужно отдавать отчет в том, что цифровая экономика не может существовать сама по себе, в бесплотном виде, как дух отца Гамлета. В сугубо сырьевой экономике России рынок цифровизации крайне узок: аэрокосмическая

² См.: Распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р «Об утверждении программы „Цифровая экономика Российской Федерации“». URL: <http://base.garant.ru/71734878/#ixzz4rtgOJ4S3> (дата обращения: 15.06.2018).

³ См.: Постановление Правительства РФ от 28 августа 2017 г. № 1030 «О системе управления реализацией программы „Цифровая экономика Российской Федерации“ (вместе с «Правилами разработки, мониторинга и контроля выполнения планов мероприятий по реализации программы „Цифровая экономика Российской Федерации“»). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_223702/ (дата обращения: 15.06.2018).

и атомная отрасли, ВПК, нефтегазовый сектор, торговля и, может быть, еще две-три отрасли. К тому же в настоящее время проведение цифровизации страны возможно лишь на импортных технологиях, задающих вполне определенные стандарты и не только для производства и бизнеса, но по сути для всей жизни. Это, кстати, хорошо понимает Президент РФ В.В. Путин, который заявил на заседании Совета по стратегическому развитию и приоритетным проектам 05.07.2017: «Цифровая экономика — это не отдельная отрасль, по сути — это уклад жизни, новая основа для развития системы государственного управления, экономики, бизнеса, социальной сферы, всего общества. И, конечно, формирование цифровой экономики — это вопрос национальной безопасности и независимости России, конкуренции отечественных компаний»⁴.

Однако проведение цифровизации на существующем экономическом базисе никак не решает указанный вопрос, а ведет к технологическому закабалению России и превращению ее в колонию развитых стран. «Вследствие деградации нашей электронной промышленности, нарастающего отставания в области нано- и информационно-коммуникационных технологий, заместить импортную технику собственным производством по сколько-нибудь широкому спектру невозможно. Речь об этом (в настоящее время. — Г.Н.) может идти лишь в отношении оборонной промышленности, спецслужб и системы госуправления. Но последняя до сих пор работает почти полностью на импортных вычислительных платформах и программном обеспечении. Многочисленные поручения руководства страны в этом отношении не выполняются. Даже уже разработанные российские операционные системы не внедряются» [15]. Кроме того, если цифровая экономика — уклад жизни, то это отнюдь не интернет-экономика, как представляется некоторым нашим высокопоставленным чиновникам, исходя из данных ими комментариев. Как считает один из лучших российских специалистов в сфере информационных технологий Е.С. Ларина, цифровая экономика — это вся экономика в условиях полной транспарентности, где каждое действие фиксируется, проверяется и запоминается и постоянно действуют обратные связи, где компьютерные программы позволяют «вычислять» прошлые, настоящие и будущие состояния любых систем любой сложности, включая человеческие сообщества. Но это уже априори — не рыночная экономика, а экономика, которую можно назвать алгоритмической [16].

Таким образом, реальным базисным основанием для создания цифровой экономики в нашей стране может быть только новая индустриализация. О необходимости новой индустриализации или реиндустриализации российской хозяйственной системы давно говорят ведущие отечественные экономисты [17; 18]. В существующих условиях это единственная стратегия, которая позволяет изменить экономический базис. Однако ее проведение с необходимостью предполагает внедрение социалистических форм и методов управления народным хозяйством. О «невидимой руке рынка» давно уже пора забыть. Либо государство станет основным регулятором всей хозяйственной деятельности либо проиграет торгово-экономическую войну коллективному Западу, а возможно, и Востоку.

Фактически речь идет о воссоздании плановой экономики и национализации базовых (стратегических) отраслей промышленности. Этого требует политика импортозамещения и наращивание собственного производства, что является

⁴ Президент РФ назвал создание цифровой экономики вопросом национальной безопасности. URL: <http://www.armenianreport.com/pubs/161739/> (дата обращения: 15.06.2018).

во многом ювелирной работой, требующей аудита всего внутреннего рынка: от шурупов до строительных кранов, от удобрений до тепловозов [19, с. 369], что, в свою очередь, предполагает создание суверенной финансовой системы как на уровне России, так и Евразийского Союза. Но в настоящих условиях суверенные финансы — это в основном централизованные государственные финансы. Для проведения реиндустриализации государство обязано обозначить себя в качестве главного инвестора в любой мало-мальски значимой отрасли народного хозяйства, стать главным держателем капиталов на внутреннем рынке и наращивать свое присутствие в промышленных активах во всех сферах, как это оно делает последние годы в нефтегазовой и некоторых других отраслях. Плановые подходы в управлении экономикой и централизация финансовых средств должны позволить провести давно назревшую ротацию административной и политической элиты. Это необходимо по многим причинам, одной из которых выступает требование кардинальной реформы системы распределения, основным принципом которой должен стать принцип социальной справедливости.

В рассматриваемом аспекте совсем не второстепенным представляется освобождение политологической, экономической и юридической наук от господствующих в них либеральных догматов, которые давно уже перестали иметь научное значение и превратились в идеологические клише. Российскому научному сообществу, если оно желает сохранить страну и себя, необходимо выработать принципиально иное научное мировоззрение, способное проложить путь новому реализму, сформировать особый антибуржуазный тип политиков, юристов и экономистов с государственным типом мышления, восприимчивых к коллективным национальным ценностям, которые могли бы стать основой новой патриотически ориентированной элиты, способной преодолеть кризис современного потребительски ориентированного «новорусского» истеблишмента. И это опять же предполагает возвращение к исходным началам социалистической системы образования, которые были ориентированы, если перефразировать слова одного из бывших постсоветских министров, на подготовку не квалифицированных потребителей, а творцов-созидателей.

Новый миропорядок смогут построить только те социальные силы, которые будут в состоянии сформулировать новые жизненные смыслы, сконструировать образ (проект) более справедливого устройства общества, окажутся в состоянии сформировать необходимую организацию власти и управления, способную воплотить этот проект на практике, а в случае необходимости защитить его результаты с помощью военной силы.

Библиографический список

1. Султанов Ш. Глобальная война или мировая революция? Воспоминания о будущем // Завтра. 2014. Ноябрь. № 45 (1094).
2. Киссинджер Г. Дипломатия. М.: Ладомир, 1997. 849 с.
3. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. М.: АСТ, 2003. 576 с.
4. Бабурин С.Н. Мир империй: территория государства и мировой порядок. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. 769 с.
5. Шмитт К. Понятие политического. СПб.: Наука, 2016. 567 с.
6. Каспэ С.И. Империя и модернизация. Общая модель и российская специфика. М.: РОССПЭН, 2001. 256 с.
7. Ивашов Л.Г. Геополитика Русской цивилизации. М.: Институт русской цивилизации, 2015. 800 с.

8. *Дугин А.Г.* Четвертый путь. Введение в Четвертую Политическую Теорию. М.: Академический проект, 2014. 683 с.
9. *Лэш К.* Восстание элит и предательство демократии. М.: Логос; Прогресс. 2002. 224 с.
10. *Ленин В.И.* Империализм как высшая стадия капитализма (Популярный очерк) // Ленин В.И. Избранные произведения: в 4 т. Т. 2. М.: Политиздат, 1984. С. 1-98.
11. *Малинецкий Г.Г.* Цели. Будущее. Надежда // Кремлев С.Т. Мировой социализм: Единственная гарантия сохранения и развития человечества. М.: Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2013. С. 6–47.
12. *Грачев Н.И.* Политическая глобализация, суверенитет и возрождение имперских форм государственного устройства в современном мире // Философия социальных коммуникаций. 2007. №3. С. 57–71.
13. *Грачев Н.И.* Государственный суверенитет и формы территориальной организации современного государства: основные закономерности и тенденции развития. М.: ООО «Книгодел», 2009. 468 с.
14. *Сталин И.В.* Политическое завещание. М.: Концептуал, 2013. 176 с.
15. *Глазьев С.* Великая цифровая революция: Вызовы и перспективы для экономики XXI века // Завтра. 2017. Сентябрь. № 37 (1241).
16. Цифровая мобилизация. Что она может означать для России // Завтра. 2017. Сентябрь. № 39 (1243).
17. Постиндустриализм. Опыт критического анализа. М.: Научный эксперт, 2012. 288 с.
18. Экономическая система современной России: Анатомия настоящего и альтернативы будущего / под ред. С.Д. Бодрунова, А.А. Пороховского. М.: ЛЕНАНД, 2015. 416 с.
19. *Уралов С.* Два капитала: как экономика втягивает Россию в войну. СПб.: Питер, 2016. 384 с.

References

1. *Sultanov S.H.* Global War or World Revolution? Memories of the Future // Tomorrow. 2014. November. № 45 (1094).
2. *Kissinger G.* Diplomacy. М.: Ladomir, 1997. 849 p.
3. *Huntington S.* Clash of Civilizations. М.: AST, 2003. 576 p.
4. *Baburin S.N.* World of Empires: Territory of the State and world Order. SPb.: Press law center, 2005. 769 с.
5. *Schmitt K.* The Concept of Political. SPb.: Science, 2016. 567 p.
6. *Kaspe S.I.* Empire and Modernization. A General Model and Russian Specificity. М.: ROSSPEN, 2001. 256 p.
7. *Ivashov L.G.* Geopolitics of the Russian Civilization. Moscow: Institute of Russian civilization, 2015. 800 p.
8. *Dugin A.G.* The Fourth way. Introduction to the Fourth Political Theory. М.: Academic project, 2014. 683 p.
9. *Lash K.* The Rise of the Elites and the Betrayal of Democracy. М.: Logo; Progress. 2002. 224 p.
10. *Lenin V.I.* Imperialism as the Highest Stage of Capitalism (Popular essay) // Lenin V. I. Selected works: in 4 vol. 2. М.: Politizdat, 1984. P. 1–98.
11. *Malinetsky G.G.* Goals. Future. Hope // Kremlev S.T. World Socialism: the Only Guarantee of Preservation and Development of Mankind. М.: publishing house “LIBROKOM”, 2013. P. 6–47.
12. *Grachev N.I.* Political Globalization, Sovereignty and Revival of Imperial Forms of Government in the Modern World // Philosophy of social communications. 2007. No. 3. P. 57–71.

13. *Grachev N.I.* State Sovereignty and Forms of Territorial Organization of the Modern State: Basic Laws and Trends. M.: ООО "Knitel", 2009. 468 p.
14. *Stalin I.V.* Political Will. M.: Conceptual, 2013. 176 p.
15. *Glazyev S.* The Great Digital Revolution: Challenges and Prospects for the Economy of the XXI Century // Tomorrow. 2017. September. № 37 (1241).
16. Digital Mobilization. What It Can Mean for Russia // Tomorrow. 2017. September. № 39 (1243).
17. Postindustrialism. Critical Analysis Experience. M.: Scientific expert, 2012. 288 p.
18. The Economic System of Modern Russia: Anatomy of the Present and Future of the Alternative / ed. S.D. Bodrunov, Porokhovskiy. Moscow: LENAND, 2015. 416 p.
19. *Uralov S.* Two capitals: as the Economy Draws Russia into the War. SPb.: Peter, 2016. 384 p.

УДК 340.112.

Е.А. Киримова

МЕСТО СУБИНСТИТУТОВ В СТРУКТУРЕ СЛОЖНЫХ ПРАВОВЫХ ИНСТИТУТОВ

Введение: динамика развития общественных отношений, постановка новых социально полезных целей определяют необходимость в их специфическом правовом регулировании. Невозможность использования традиционных способов правового регулирования в рамках существующих правовых институтов является причиной усложнения их структуры, создания субинститутов. **Цель:** проанализировать и аргументировать структуру сложных правовых институтов, обосновать понятие субинститута, критерии его выделения, соотношение правовых институтов и входящих в них субинститутов. **Методы:** диалектический, системно-структурного анализа, функционально-структурного анализа, сравнительно-правовой. **Результаты:** доказано, что на формирование субинститутов оказывает влияние специфика метода правового регулирования, воплощающегося в особенностях способа правового регулирования в рамках правового института. Показано на примерах соотношение правовых институтов и субинститутов в различных отраслях права. **Выводы:** субинституты связывают с правовым институтом, в который они входят, общий предмет правового регулирования, общие положения, единый метод правового регулирования, в рамках субинститутов приобретающий некоторую специфику, но не предусматривает противоположных способов правового регулирования. Это определяет то, что субинституты, входящие в сложный правовой институт, должны иметь единую правовую конструкцию.

Ключевые слова: сложный правовой институт, субинститут, предмет правового регулирования, метод правового регулирования, правовая конструкция, общие положения.

© Киримова Елена Андреевна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: e-kirimova@bk.ru

© Kirimova Elena Andreevna, 2018

Candidate of law, Associate professor of the Theory of state and law department (Saratov State Law Academy)

E.A. Kirimova

PLACE OF SUB-INSTITUTIONS IN THE STRUCTURE OF COMPLEX LEGAL INSTITUTION

Background: the dynamics of social relations, setting new social and useful goals determine the need for their specific legal regulation. Impossibility to use traditional methods of legal regulation within the existing legal institutions is the reason for the complexity of their structure, the creation of sub-institutions. **Objective:** to analyze and argue the structure of complex legal institutions, to justify the concept of a sub-institution, the criteria for its allocation, to show the ratio of legal institutions and their sub-institutions. **Methodology:** doing the research the author used dialectical method, system-structural analysis, functional-structural analysis and comparative legal analysis. **Results:** it is proved that the formation of sub-institutions is influenced by the specifics of the method of legal regulation, embodied in the features of the method of legal regulation within the legal Institute. The correlation of legal institutions and sub-institutions in various branches of law is shown by examples. **Conclusions:** sub-institutions are associated with a legal institution in which they are included, the General subject of legal regulation, General provisions, a single method of legal regulation, which in the framework of sub-institutions acquires some specificity, but does not provide opposite ways of legal regulation. This determines that the sub-systems included in a complex legal institution should have a single legal structure.

Key-words: complex legal Institute, sub-Institute, subject of legal regulation, method of legal regulation, legal structure, General provisions.

Структура любого объекта — это строение, расположение, порядок элементов изучаемого явления. Она остается устойчивой при различных преобразованиях и представляет собой совокупность устойчивых связей, обеспечивающих сохранение его основных свойств при различных преобразованиях.

Сложные правовые институты состоят из субинститутов. Субинститут представляет собой совокупность правовых норм внутри правового института, регулирующие особенности видовых общественных отношений. Предмет правового регулирования, т.е. вид общественных отношений, здесь является общим, что позволяет выделить общие положения, охватывающие общие черты регулируемого правоотношения. В этой связи представляется неточным следующее определение соотношения правового института и входящего в него института, даваемое И.В. Ореховым: «Институт права, содержащий субинституты, должен регулировать некоторые общие (для одного или нескольких в зависимости от состава института) положения, в то время как субинституту отведена роль регулятора некой особой специфики в рамках института» [1, с. 53]. Речь в данном случае идет, по-видимому, о том, что правовой институт содержит общие положения, позволяющие регулировать общественные отношения определенного вида. Следует указать, что отдельные их разновидности регулируются по-разному, здесь метод правового регулирования приобретает некоторую специфику. Поэтому трудно согласиться с автором, который утверждает, что субинститут призван более детально урегулировать общественные отношения, т.е. затронуть моменты, которые в рамках правового института не рассмотрены либо рассмотрены в общем виде, поскольку в обществе зачастую появляются отношения, требующие гораздо большего внимания к регламентации, нежели обозначение каких-то общих пределов [1, с. 53].

Полнота регулирования общественных отношений — это общее требование, предъявляемое к правовому институту. Функция субинститута — иная. Необходимость в нем появляется тогда, когда имеется различие субъектов правоотношений, к примеру, в случае возникновения алиментных обязательств между членами семьи; когда различие в объектах правоотношений требует разной их правовой регламентации, например, при таможенном оформлении товаров и транспортных средств. Поэтому при формулировании содержания субинститутов следует придерживаться единой правовой конструкции, которая позволит учесть особенности регулируемых общественных отношений, показать отличия в способах их регулирования и сможет служить средством недопущения на практике подмены одного субинститута другим. Общие положения, которые содержит правовой институт, относятся ко всем входящим в него субинститутам. Тот факт, что они не дублируются в тексте каждого из субинститутов — это прием юридической техники, обеспечивающий правило экономичности составления юридических текстов.

Неточное понимание соотношения институтов и входящих в них субинститутов определяет отношение к исследуемым явлениям не с точки зрения их структурного построения, а их функционального взаимодействия. К примеру, в нормах о контрактации имеется указание на то, что в отношении неурегулированных вопросов применяются общие нормы о поставке, а в некоторых случаях — нормы о поставке для государственных нужд. Исходя из этого, В.И. Орехов делает вывод о том, что «здесь можно наблюдать схему классического взаимодействия, когда для урегулирования незатронутых вопросов происходит обращение к другому субинституту или общим нормам института, в рамках которого функционирует выбранный субинститут права» [2, с. 71]. Автор подходит к рассмотрению данной проблемы с точки зрения изолированности субинститутов от института, в который они входят. Институт и входящий в него субинститут не «взаимодействуют», здесь отсутствуют функциональные связи. Общие нормы института распространяются на субинституты, что же касается «взаимодействия» субинститутов, то законодатель в такой форме хотел подчеркнуть общность правового регулирования некоторых разновидностей отношений в рамках института поставки и использовал соответствующие формулировки. Таким образом, здесь не идет речь о взаимодействии субинститутов с иными субинститутами и институтом, в состав которого они входят. Возможно функциональное взаимодействие субинститута и других структурных элементов системы права.

Если правовая общность, обозначаемая как «субинститут», предполагает иной способ правового регулирования конкретного вида общественных отношений, противоречащий общим положениям правового института, то перед нами — новый правовой институт. В качестве примера можно привести институт размещения государственного или муниципального заказа для удовлетворения публичных нужд путем проведения торгов в форме конкурса или аукциона. В отличие от аукциона, где победителем торгов признается лицо, предложившее наибольшую цену заключаемого по итогам торгов договора, конкурс предполагает признание в качестве его победителя лицо, предложившее лучшие условия исполнения государственного или муниципального контракта, в т.ч. и его цену. По своей экономической сути названный конкурс представляет собой не аукцион, а редукцион, что переводится как «шаг назад». При проведении названных торгов заказчик и потенциальный исполнитель вступают в договорные отношения, со-

ответствующие признакам, присущим гражданско-правовому предварительному договору, содержанием которого являются взаимные обязательства заказчика и потенциального поставщика (подрядчика, исполнителя) заключить в будущем государственный (муниципальный) контракт. Он является организационным, самостоятельным по отношению к основному договору. Таким образом, можно говорить о наличии самостоятельного правового института редукциона, отличного от института аукциона [3, с. 65–68].

До последнего времени в финансовом праве имелся институт конкурсного права. Способом правового регулирования соответствующих отношений являлся способ судебного прекращения деятельности (судебной ликвидации) несостоятельного должника. В настоящее время стал использоваться противоположный способ правового регулирования — способ сохранения деятельности несостоятельного должника. Речь идет о финансовом оздоровлении. Исследуя данный вопрос, К.Б. Караев говорит о том, что нормы финансового оздоровления и нормы конкурсного права используют противоположные способы правового регулирования, при этом применение одних норм полностью исключает возможность применения других. Нормы финансового оздоровления воздействуют на общественные отношения на любой стадии их развития, а традиционные нормы конкурсного права — только на стадии несостоятельности. Целью применения процедуры финансового оздоровления выступает восстановление платежеспособности должника, целью конкурсного производства — ликвидация имущества должника и соразмерное удовлетворение за его счет требований кредиторов. Нормы финансового оздоровления воздействуют на названные отношения на любой стадии их развития, а традиционные нормы конкурсного права — только на стадии несостоятельности. Несмотря на то, что эти отношения возникают по поводу неплатежеспособности, т.е. неспособности лица исполнять денежные обязательства или обязанности по уплате обязательных платежей, к ним применяются противоположные способы правового регулирования. Автор правильно говорит о том, что в данном случае существует специфика предметов указанных норм, свойства которых не позволяют отнести их к простому институту права, т.е. не содержащему в себе других структурных подразделений. Он считает, что они имеют единый вид регулируемых отношений и составляют единый институт неплатежеспособности, в состав которого входят субинститут финансового оздоровления и субинститут конкурсного права [4, с. 19–22]. Неплатежеспособность является не видом общественных отношений, а юридическим фактом, с которым нормы права связывают наступление юридически значимых последствий. Он находится вне правоотношений и является их предпосылкой. Таким образом, речь по-видимому идет не о сложном институте, состоящем из двух субинститутов, а о двух институтах: институте конкурсного права и институте финансового оздоровления.

Н.В. Цюрина считает институты юридической ответственности не структурными элементами отраслей права, а субинститутами единого надотраслевого института. Подразумевается только негативная юридическая ответственность, характерными особенностями которой являются государственное осуждение, порицание и наказание правонарушителя. В качестве факторов, определяющих существование единого института юридической ответственности, Н.В. Цюрина предлагает иметь в виду совокупное наличие особого предмета, метода, способа

правового регулирования и специфического набора принципов: законности, неотвратимости, индивидуализации и справедливости [5, с. 68–73].

Следует согласиться с С.А. Носковым в том, что «понятия юридической ответственности и соответствующего правового института не являются равнозначными» [6, с. 13], а в данном случае произошло смешение этих понятий. Предмет правового регулирования каждого института юридической ответственности конкретной отрасли не выходит за рамки предмета правового регулирования соответствующей отрасли, методы правового регулирования различны и соответствуют отраслевым методам правового регулирования. Если говорить о принципах институтов юридической ответственности разных отраслей права, то можно заключить, что они не только не являются едиными, но могут быть даже противоположными. К примеру, уголовному праву присущ принцип невиновности, который отсутствует в гражданском праве. Принципы законности и справедливости — это общеправовые принципы, а принцип неотвратимости наказания выступает принципом института юридической ответственности не всех отраслей права. Институт юридической ответственности является общим правовым институтом, регулирующим сторону общественных отношений. Его наличие свидетельствует о формировании отрасли права. Феномен юридической ответственности отражает специфику права как особого регулятора общественных отношений, а типичная правовая конструкция данных правовых институтов — достижение юридической техники.

Таким образом, можно уверенно говорить о наличии в системе права такого структурного элемента, как субинститут, который позволяет учитывать особенности регулируемых общественных отношений, но при этом не приобретает самостоятельного характера, а, в свою очередь, входит в правовой институт в качестве отдельного структурного элемента.

Библиографический список

1. *Орехов В.И.* Понятие и признаки субинститута права: настоящее и будущее // Вестник Омского университета. Сер. «Право». 2016. № 3 (48). С. 51–55.
2. *Орехов В.И.* Взаимодействие субинститута права с другими элементами системы права Российской Федерации. Вопросы современной юриспруденции: сборник статей по материалам LI-LII международной научно-практической конференции. № 7–8 (48). Новосибирск: СибАК, 2015. С. 68–72.
3. *Тарабаев П.С.* Актуальные вопросы частнопроводного регулирования в сфере обеспечения государственных и муниципальных нужд. Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2011. 213 с.
4. *Коржев К.Б.* Неплатежеспособность — новый институт современного права // Российская юстиция. 2016. № 9. С. 19–22.
5. *Цюрина Н.В.* Юридическая ответственность как институт права // Сибирский юридический вестник. 2013. № 1. С. 29–34.
6. *Носков С.А.* О понятии института юридической ответственности // Право и политика. 2007. № 3. С. 13–19.

References

1. *Nuts V.I.* The Concept and Characteristics of sub-law: Present and Future // Vestnik of Omsk University. Series “Law”. 2016. No. 3 (48). P. 51–55.
2. *Nuts V.* Interaction of the Sub-Institute of Law with the Other Elements of the System of Law of the Russian Federation. Issues of Modern Jurisprudence / Collection of articles

based on the materials of the III international scientific-practical conference. No. 7–8(48). Novosibirsk: Ed. Sibak, 2015. P. 68–72.

3. *Tarabai P.S.* Topical Issues of Private Law Regulation in the Sphere of Ensuring State and Municipal Needs]. Ekaterinburg: publishing house «Ural State Law Academy», 2011. 213 p.

4. *Koraev K.B.* Insolvency — a New Institute of Modern Law // Russian Justice. 2016. No. 9. P. 19–22.

5. *Tsyurina N.V.* Legal Responsibility as a Law Institution //Siberian Law Vestnik. 2013. No. 1. P. 29–34.

6. *Noskov A.S.* On the Concept of the Institute of Legal Liability // Law and Politics. 2007. No. 3. P. 13–19.

УДК 342.943-053.6

Е.В. Ильгова, А.И. Сметанникова

К ВОПРОСУ О СНИЖЕНИИ ВОЗРАСТА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ*

Введение: несовершеннолетние в возрасте от 14 до 16 лет, совершившие административное правонарушение, уже способны отдавать себе отчет в неприемлемости своих поступков, однако остаются безнаказанными, что воспитывает в них чувство вседозволенности. **Цель:** обоснование возможности снижения возраста административной ответственности и внесения соответствующих изменений в статьи КоАП РФ. **Методологическая основа:** совокупность логического (анализ, синтез), функционального, исторического и сравнительно-правового методов. **Результаты:** исследовано правовое положение несовершеннолетних в возрасте от 14 до 16 лет, проанализированы нормы, регламентирующие административную ответственность, на основе чего выдвинуты аргументы о возможности снижения возраста административной ответственности и предложен вариант внесения соответствующих изменений в статьи закона. **Вывод:** на момент достижения несовершеннолетним 15-летнего возраста у него сформирован достаточно объемный перечень возможностей для реализации юридически значимых действий. Несовершеннолетний в том возрасте достиг такого уровня правосознания, который позволяет ему понимать существо своих действий и осознавать возможные их последствия.

Ключевые слова: административная ответственность, несовершеннолетний, правовое положение, возраст административной ответственности, меры воздействия.

© Ильгова Екатерина Владимировна, 2018

Директор Института дополнительного профессионального образования, кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: k_ilgova@mail.ru

© Сметанникова Арина Игоревна, 2018

Студентка 2 курса Института магистратуры (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: arishka_s95@mail.ru

© Ilgova Ekaterina Vladimirovna, 2018

Director of the Institute of Additional Professional Education, Candidate of Law, Associate Professor of the Administrative and municipal law department (Saratov State Law Academy)

© Smetannikova Arina Igorevna, 2018

2-year student of the Institute of the Magistracy (Saratov State Law Academy)

* Результаты исследования получены в рамках выполнения Государственного задания Минобрнауки России № 29.12821.2018/12.1 «Научно-методическое обеспечение деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав (продолжение)».

E.V. Ilgova, A.I. Smetannikova

**ON THE ISSUE OF REDUCING THE AGE
OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY**

Background: minors aged 14 to 16 who have committed an administrative offense are already able to realize the unacceptability of their actions, but remain unpunished, which instills in them a sense of permissiveness. **Objective:** the authors of the article intend to justify the possibility of reducing the age of administrative responsibility and introducing appropriate changes to the norms of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation of December 30, 2001 No. 195-FL. **Methodology:** in doing the research the following methods of study were used: a set of logical (analysis, synthesis), functional, historical and comparative legal methods of research. **Results:** the legal status of minors aged between 14 and 16 was examined, the rules regulating administrative responsibility were analyzed, on the basis of which arguments were put forward on the possibility of reducing the age of administrative responsibility and proposed the option of introducing appropriate amendments to the articles of the law. **Conclusions:** at the moment when a minor reached the age of fifteen, he had a sufficiently extensive list of opportunities for implementing legally significant actions. This indicates that the minor at this age has reached a level of legal awareness that allows him to understand the essence of his actions and to realize the possible consequences of them. However, the current legislation does not fix the possibility of bringing to legal responsibility and applying measures of legal effect to persons aged fifteen who have committed administrative violations.

Key-words: administrative responsibility, minor, legal status, age of administrative responsibility, measures of influence.

Вопросы, связанные с административной ответственностью несовершеннолетних, с каждым годом становятся все более актуальными и регулярно поднимаются как в научных кругах, так и среди практиков, в частности среди депутатов Государственной Думы РФ обсуждается вопрос снижения возраста, по достижении которого физическое лицо может быть привлечено к административной ответственности.

Так, депутат О. Михеев выступает инициатором изменения возраста ниже 16 лет и заявляет, что молодые люди в возрасте от 14 до 16 лет уже способны отдавать себе отчет в неприемлемости своих поступков, однако остаются безнаказанными, что воспитывает в них чувство вседозволенности и даже неуязвимости¹. Данная позиция представляется обоснованной.

Рассмотрим правовое положение несовершеннолетних в возрасте от 14 лет. Согласно действующему законодательству несовершеннолетний уже самостоятельно может распоряжаться своими доходами, например, стипендией, заработной платой и иными доходами, в т.ч. полученными от авторских прав на собственный результат интеллектуальной деятельности (изобретение, произведение искусства, науки и др.); вносить денежные средства на счет в банк или другие кредитные организации и впоследствии распоряжаться ими²; стать

¹Эсеры хотят ввести административную ответственность с 14 лет // ООО информационный портал «Русевик». URL: <https://rusevik.ru/obschestvo/27902-esery-hotyat-vvesti-administrativnyu-otvetstvennost-s-14-let.html> (дата обращения: 27.07.2018).

²См. ст. 26 Гражданского кодекса РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 29 декабря 2017 г. с изм. и доп., вступ. в силу с 9 января 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2018. № 1, ч. I, ст. 43.

индивидуальным предпринимателем или пойти работать по трудовому или гражданско-правовому договору³. Более того, ребенок уже сам принимает решение о приобретении или прекращении гражданства Российской Федерации⁴. В области семейных отношений он имеет право самостоятельно защищать свои интересы в судебном порядке, в частности, при нарушении его прав самими родителями⁵. Также у несовершеннолетнего есть право самостоятельно соглашаться или отказываться от медицинского вмешательства, за исключением некоторых случаев (экстренная ситуация, невозможность лица выразить свою волю и др.)⁶. Кроме того, несовершеннолетний, достигший возраста 15 лет, имеет право покинуть общеобразовательную организацию⁷.

Что касается административной ответственности, то возможность привлечения несовершеннолетнего правонарушителя к данному виду юридической ответственности появляется только при достижении им 16-летнего возраста. То есть, если 15-летний несовершеннолетний, например, участвует в несанкционированных собраниях, митинге, демонстрации, шествии или пикетировании, повлекших создание помех функционированию объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, связи, движению пешеходов и (или) транспортных средств либо доступу граждан к жилым помещениям или объектам транспортной или социальной инфраструктуры, совершая тем самым административное правонарушение⁸, он не несет впоследствии никакой ответственности за свои действия.

Стоит заметить, что, помимо мер административной ответственности, в законодательстве имели место меры воздействия, носящие воспитательный характер и несущие юридические последствия для несовершеннолетнего правонарушителя.

Согласно Положению о комиссиях по делам несовершеннолетних, утвержденному Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 июня 1967 г. (в ред. от 25 февраля 1993 г.)⁹ данные коллегиальные органы могли применять к несовершеннолетним правонарушителям с 14-летнего возраста такие меры воздействия, как обязанность принести публичное или в иной форме извинение потерпевшему, объявление выговора или строгого выговора, передача несовершеннолетнего под

³ См. ст. 63 Трудового кодекса РФ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 5 февраля 2018 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 16 февраля 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 3; 2018. № 7, ст. 968.

⁴ См. ст. 9 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (в ред. от 29 июля 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 22, ст. 2031; 2017. № 31, ч. 1, ст. 4792.

⁵ См. ст. 56 Семейного кодекса РФ от 29 декабря 1995 № 223-ФЗ (в ред. от 29 декабря 2017 г., с изм. от 20 июня 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16; 2018. № 1, ч. 1, ст. 22.

⁶ См. ст. 54 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (в ред. от 7 марта 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48, ст. 6724; 2018. № 11, ст. 1591.

⁷ См. ст. 66 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (в ред. от 27 июня 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53, ч. 1, ст. 7598; 2018. № 27, ст. 3945.

⁸ См. ст. 20.2 КоАП РФ от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 7 марта 2018 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 18 марта 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 1; 2018. № 11, ст. 1577.

⁹ См.: Указ Президиума ВС РСФСР от 3 июня 1967 г. «Об утверждении Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних» (в ред. от 25 февраля 1993 г.) // Свод законов РСФСР. Т. 8. С. 314.

надзор родителей, усыновителей и других законных представителей. Однако данное Положение полностью утратило законную силу с 8 июля 2018 г.¹⁰

Изменения последовали в ст. 11 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»¹¹, согласно которым комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав теперь вправе принять решение в отношении несовершеннолетних, совершивших правонарушение до достижения возраста, с которого наступает административная ответственность, о проведении разъяснительной работы по вопросу о недопустимости совершения действий, ставших основанием для применения меры воздействия, и правовых последствиях их совершения.

Таким образом, ранее действующие меры воздействия сменились такой мерой, как разъяснительная работа по вопросу о недопустимости совершения действий, послуживших основанием для применения меры воздействия и правовых последствиях их совершения.

На наш взгляд, разъяснительную работу нельзя назвать мерой воздействия, т.к. после ее применения никакие правовые последствия для несовершеннолетнего не наступают.

На основании вышеизложенного представляется возможным сделать вывод о том, что на момент достижения несовершеннолетним (ребенком) 15-летнего возраста у него сформирован достаточно объемный перечень возможностей для реализации юридически значимых действий. Это указывает на то, что несовершеннолетний в данном возрасте достиг такого уровня правосознания, который позволяет ему понимать существо своих действий и осознавать возможные их последствия. Вместе с тем действующее законодательство не закрепляет возможности привлечения к юридической ответственности и применения мер правового воздействия к лицам в возрасте 15 лет, совершившим административные правонарушения.

В целях обеспечения профилактики правонарушений несовершеннолетних считаем возможным установить административную ответственность с наступления 15 лет и внести соответствующее изменение в ч. 1 ст. 2.3 и ст. 4.1 КоАП РФ. Часть 1 ст. 2.3 изложить в следующей редакции:

«1. Административной ответственности подлежит лицо, достигшее к моменту совершения административного правонарушения возраста пятнадцати лет.»

Дополнить статью 4.1 («Общие правила назначения административного наказания») КоАП РФ частью 2.4 следующего содержания:

«2.4. Административное наказание за совершение административного правонарушения несовершеннолетним лицом в возрасте пятнадцати лет назначается в виде предупреждения, а при наличии у него самостоятельного дохода — в виде административного штрафа минимального размера, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II настоящего Кодекса.»

¹⁰ См. ст. 1 Федерального закона от 27 июня 2018 г. № 170-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних“, статьи 22 и 66 Федерального закона „Об образовании в Российской Федерации“ и о признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) РСФСР и Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 27, ст. 3953.

¹¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 26, ст. 3177; 2017. № 24, ст. 3478.

УДК 342.9

С.А. Овсянников

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

Введение: особое внимание в работе уделяется анализу регионального законодательства об ответственности за нарушение общественного порядка, а также проблемам, связанным с его применением. Отмечается сокращение регулирующего воздействия субъектов РФ на сферу правового регулирования ответственности за нарушение общественного порядка. **Цель:** выявить проблемные аспекты применения административного законодательства за нарушение общественного порядка. **Методологическая основа** представлена общенаучными методами, такими как диалектический, анализ и синтез, широко использован сравнительно-правовой метод, с помощью которого анализируется федеральное и региональное административное законодательство. **Результаты:** обосновывается необходимость реформирования регионального законодательства в сфере установления ответственности за правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность; предлагаются некоторые направления совершенствования правового регулирования административной ответственности за нарушение общественного порядка на региональном уровне. **Выводы:** в целях устранения противоречий в региональном законодательстве об административных правонарушениях необходимо принятие и применение административных норм на уровне субъектов Федерации.

Ключевые слова: административная ответственность, полиция, общественный порядок, общественная безопасность, региональное законодательство, административные правонарушения.

S.A. Ovsyannikov

PROBLEMS OF IMPLEMENTATION OF THE ADMINISTRATIVE LEGISLATION FOR VIOLATION OF PUBLIC ORDER

Background: special attention in the research is paid to the analysis of the regional legislation on responsibility for violation of public order and also the problems connected with its enforcement. The author notes the reducing of regulating the impact of territorial subjects of the Russian Federation on the sphere of legal responsibility for violation of the public order regulation. **Objective:** the uthor of the research intends to identify problematic aspects of the application of administrative legislation for violation of public order. **Methodology:** general scientific methods, such as dialectic analysis and synthesis as well as the comparative and legal method by means of which the federal and regional administrative legislation is analyzed are used in the study. **Results:** the necessity of reforming the regional legislation in the sphere of establishing responsibility for violations of public order and public

© Овсянников Сергей Александрович, 2018

Кандидат юридических наук, зав. кафедрой таможенного, административного и финансового права (Саратовский национальный исследовательский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского), e-mail: tafp_jurid@info.sgu.ru

© Ovsyannikov Sergey Aleksandrovich, 2018

Candidate of law, Chair of the Customs, administrative and financial law department (National Research Saratov State University named after N.G. Chernyshevsky)

safety is substantiated, some directions of improving the legal regulation of administrative responsibility for violation of public order at the regional level are proposed. Conclusions: in order to eliminate contradictions in the regional legislation on administrative offences, it is necessary to adopt and enforce administrative rules at the level of the subjects of the Federation.

Key-words: *administrative responsibility, police, public order, public safety, regional legislation, administrative offences.*

В связи с принятием в 2011 г. Федерального закона № 3-ФЗ «О полиции» (в ред. от 3 августа 2018 г.)¹ Верховным Судом РФ в отдельных регионах (Москве, Санкт-Петербурге, Самарской области, Красноярском крае, Псковской области, Республике Дагестан) были отменены полномочия органов внутренних дел по составлению протоколов об административных правонарушениях, в т.ч. в области охраны общественного порядка, предусмотренные региональными законами, причиной чему послужил перевод органов внутренних дел исключительно в федеральное ведение. Санкт-Петербургский городской суд пришел к абсолютно логичному выводу о том, что протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных законами субъектов РФ, составляются исключительно должностными лицами, входящими в систему и структуру исполнительной власти субъекта РФ, тогда как полиция является составной частью единой централизованной системы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел.

Таким образом, субъект РФ не вправе наделять должностных лиц органов внутренних дел (полиции) полномочиями, не предусмотренными федеральным законодательством. В этой связи были внесены изменения в ст. 28.3 КоАП РФ², в соответствии с которыми должностные лица органов внутренних дел — полиции — наделяются полномочиями по составлению протоколов об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, при этом предусмотренных законами субъектов РФ только в случае заключения соответствующего соглашения. Порядок заключения таких соглашений определен Постановлением Правительства РФ от 8 декабря 2008 г. № 924 «О порядке заключения и вступления в силу соглашений между федеральными органами исполнительной власти и исполнительными органами государственной власти субъектов РФ о передаче ими друг другу осуществления части своих полномочий».

Следует отметить, что на сегодняшний день не заключено ни одного соглашения, что объясняется отсутствием соответствующей нормативно-правовой базы и недостаточной материальной обеспеченностью большинства субъектов РФ. Как справедливо отмечает З.Г. Брциева, дотационные субъекты испытывают затруднения в поиске тех средств, которые должны покрывать расходы МВД России, связанные с составлением протоколов об административных правонарушениях, в частности, речь идет о снабжении канцтоварами, ГСМ, транспортом, компьютерами и иными обеспечивающими средствами [1, с. 28].

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7, ст. 900; 2018. № 32, ч. 2, ст. 5125.

² См.: Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 247-ФЗ «О внесении изменения в статью 28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 30, ч. 1, ст. 4248.

Действующее законодательство не дает однозначного ответа о необходимости заключения соответствующих соглашений лишь на возмездной основе. Материальные затраты, связанные с применением административного законодательства, т.е. вопроса, находящегося в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ, возложены на обе стороны.

Поскольку в законодательстве определено право, а не обязанность органов государственной власти субъектов РФ осуществлять по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ расходы на реализацию возложенных на полицию обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности [2], обеспечение деятельности сотрудников полиции по составлению протоколов об административных правонарушениях, перечень которых определен региональными властями, не должно быть возложено лишь на субъектов РФ.

Представляется, что введение административной ответственности на федеральном уровне за правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность и предусмотренные в региональном законодательстве, отнесение их к компетенции органов внутренних дел позволит решить проблему и отказаться от необходимости достаточно сложной и трудоемкой процедуры заключения соглашений между МВД РФ и органами исполнительной власти субъектов РФ о передаче части полномочий по составлению протоколов об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, предусмотренных законами субъектов РФ.

Альтернативой указанному решению заявленной проблемы может послужить внесение изменений в абз. 2 ч. 6 ст. 28.3 КоАП РФ: «Протоколы об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, предусмотренных законами субъектов Российской Федерации, составляются должностными лицами органов внутренних дел (полиции)». В этом случае процессуальные полномочия сотрудников полиции составлять протоколы об административных правонарушениях должны учитывать лишь четыре административно-правовых запрета, которые устанавливаются исключительно на региональном уровне в сфере обеспечения правопорядка в общественных местах:

1) административно-правовой запрет противоправных действий в ночное время, препятствующих созданию органами местного самоуправления условий для массового отдыха граждан;

2) административно-правовой запрет противоправных действий в ночное время, поощряющих допущение нахождения детей (лиц, не достигших возраста 18 лет) на улицах, стадионах, в парках, скверах, в транспортных средствах общего пользования;

3) административно-правовой запрет противоправных действий, препятствующих созданию органами государственной исполнительной власти субъектов РФ условий для волеизъявления граждан в процессе проведения публичных мероприятий;

4) административно-правовой запрет противоправных действий, препятствующих созданию органами государственной исполнительной власти субъектов РФ условий для исключения продажи спиртосодержащей продукции, произведенной в домашних условиях, в т.ч. физическими лицами.

Анализ регионального законодательства об административной ответственности свидетельствует о том, что в процессе его применения выявляются следующие проблемы.

Несоответствие и противоречие регионального законодательства конституционным требованиям и нормам федерального законодательства, что обуславливает необходимость его реформирования. Так, в региональном законодательстве присутствуют отдельные положения, нарушающие федеральное законодательство и выходящие за пределы компетенции органа государственной власти субъекта РФ. В частности, закрепленные региональным законом составы административных правонарушений включают составы правонарушений, административная ответственность за которые предусмотрена положениями КоАП РФ; региональные санкции не соответствуют аналогичным, введенным на федеральном уровне. В качестве примера можно привести Кодекс Тюменской области об административной ответственности³, ст. 2.1 которого регулирует установление ответственности за нарушение нормативов распространения продукции, не рекомендуемой ребенку для пользования до достижения им возраста 16 лет, в то время как отношения, связанные с защитой детей от информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию, урегулированы Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» (в ред. от 29 июля 2018 г.)⁴. При этом виды административной ответственности за нарушения указанного Федерального закона определены КоАП РФ.

К сожалению, практика последних лет, особенно судебного рассмотрения высшими судебными инстанциями дел об оспаривании законов субъектов РФ об административной ответственности, приводит к сокращению регулирующего воздействия субъектов РФ на данную сферу общественных отношений. Позиция Верховного Суда РФ за период с 2005 г. по настоящее время в большинстве случаев не поддерживает интересы субъектов РФ в сфере законодательства об административной ответственности. Нормы многих законов субъектов РФ об административной ответственности признаны не соответствующими федеральному законодательству и не подлежащими применению Верховным Судом РФ или отменены законодательными органами субъектов РФ во избежание судебных разбирательств. Однако аналогичные нормы продолжают действовать и не отменяются в других субъектах РФ, что позволяет говорить о разрозненности и несогласованности регионального законодательства об административной ответственности.

Среди существующих на данный момент в региональном законодательстве об административной ответственности за нарушение общественного порядка проблем следует выделить определенного рода неравенство правового положения граждан, обусловленное принадлежностью к тому или иному региону. Примером такого неравного положения может быть названо установление различных санкций за совершение одного и того же правонарушения в конкретном субъекте РФ. В то же время в законах различных субъектов РФ содержатся нормы, имеющие общерегиональную распространенность, но предусматривающие разнообразные

³ См.: Кодекс Тюменской области об административной ответственности от 27 декабря 2007 г. № 55 (в ред. от 29 июня 2017 г.) // Парламентская газета «Тюменские известия». 2007. № 242; 2017. № 112.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 1, ст. 48; 2018. № 31, ст. 4831.

административные санкции, ставящие на законодательном уровне субъекта административного правонарушения в зависимость от места его совершения. Например, региональное законодательство, как правило, устанавливает ответственность за нарушение тишины и покоя граждан, за оскорбление общественной нравственности, нарушения правил благоустройства, правил обращения с животными, безбилетный проезд, торговлю спиртными напитками домашней выработки и т.д. При этом в регионах могут отличаться отдельные признаки составов правонарушений, различаться виды и размеры административных наказаний.

По справедливому замечанию О.С. Рогачевой, «в настоящее время сложилась правовая ситуация, при которой лица, совершившие тождественные по смыслу административные правонарушения, привлекаются к различным по степени суровости административным наказаниям, равно как и в разных субъектах РФ за аналогичные административные правонарушения к одному и тому же по степени суровости административному наказанию привлекаются различные по статусу субъекты ответственности» [3, с. 30]. Так, согласно ч. 1 ст. 3.1 Закона Кировской области от 4 декабря 2007 г. № 200-ЗО «Об административной ответственности в Кировской области» (в ред. от 13 июня 2017 г.) административно наказуемыми являются «громкая речь, крики, пение, свист, использование звуковоспроизводящих устройств, автосигнализации (при неоднократном срабатывании), осуществление хозяйственных и иных работ (кроме аварийных работ), эксплуатация механизмов в жилых и нежилых помещениях, во дворах домов, на улицах, создающих шум и препятствующих полноценному отдыху граждан в период с 22 до 6 часов»⁵. А в соответствии с ч. 1 ст. 61 Закона Алтайского края от 10 июля 2002 г. № 46-ЗС «Об административной ответственности за совершение правонарушений на территории Алтайского края» (в ред. от 3 мая 2017 г.) правонарушением является «нарушение тишины и покоя граждан (выкрики, свист, громкое пение, пользование звуковоспроизводящими аппаратами, установленными на повышенную громкость, громкая игра на музыкальных инструментах и т.п.) на улицах, в городском и внутрирайонном пассажирском транспорте общего пользования, квартирах и домовладениях, местах временного пребывания граждан (санаториях, домах отдыха и т. п.) с 22 до 7 часов»⁶.

Предусмотрены и различные наказания: в Кировской области — предупреждение или наложение административного штрафа на граждан в размере от 500 до 3 тыс. руб., в Алтайском крае — административный штраф на граждан в размере от 300 до 1500 руб., на должностных лиц — в размере от 500 до 5 тыс. руб.

Подобная ситуация порождает вопрос о необходимости обеспечения единства правового статуса человека в рамках всей Российской Федерации. Думается, что такого рода однотипные составы должны быть заменены на четко сформулированные правонарушения в КоАП РФ, тем более, что действующее правовое регулирование чревато определенной несогласованностью с федеральным законодательством.

Отметим, что отражение местных особенностей того или иного региона не всегда соответствует общей законодательной базе, в силу чего возникает не-

⁵ См.: Вятский край. 2007. № 231 (4119); Официальный информационный сайт Правительства Кировской области. URL: <http://kirovreg.ru> (дата обращения: 10.05.2018).

⁶ См.: Алтайская правда. 2002. № 193-196; Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 09.07.2018).

обходимость приведения в действие механизмов реализации КоАП РФ. В этой связи нельзя не согласиться с мнением Б.А. Старостина, согласно которому «в целях соблюдения принципа законности административной ответственности необходимо установление единых составов административных правонарушений и размеров штрафных санкций за их совершение на всей территории Российской Федерации» [4, с. 28].

Соглашаясь с установлением единых составов административных правонарушений на всей территории страны и сосредоточением их только в КоАП РФ, нельзя признать обоснованной необходимость одинаковых размеров административных штрафов за одни и те же правонарушения во всех субъектах РФ, поскольку уровень жизни, средняя зарплата в разных регионах существенно отличаются друг от друга, а, следовательно, размеры штрафов в таких регионах как, например, г. Москва и г. Санкт-Петербург, не могут быть сопоставимы с размерами штрафов, например, в Саратовской и Волгоградской областях.

По этой причине нельзя не поддержать позицию Б.В. Россинского, в соответствии с которой «пришло время отойти в КоАП РФ от выражения размеров административных штрафов в абсолютных значениях и вновь вернуться к относительным величинам. Но на сей раз речь должна идти не о так называемых минимальных размерах оплаты труда, а о характеристиках, учитывающих как динамику доходов населения, так и отличие этих доходов в разных субъектах Российской Федерации. В качестве предложения следует назвать среднюю зарплату по региону, хотя, безусловно, возможны и другие варианты. В этом случае при установлении размеров штрафов (но не составов административных правонарушений), очевидно, в некоторой степени могут быть реализованы полномочия субъектов Российской Федерации» [5, с. 31].

Таким образом, проблемы исследования законодательства субъектов Российской Федерации в области установления административной ответственности заключаются в противоречивости подходов региональных законодателей к регламентации административных правонарушений, специфике принимаемых субъектами законов об административных правонарушениях и административной ответственности. А, следовательно, необходим более глубокий анализ обоснованности принятия и применения тех или иных административных норм на уровне субъектов РФ.

Библиографический список

1. *Брицева З.Г.* Коллизия норм по передаче МВД России части полномочий по составлению протоколов об административных правонарушениях субъектами Российской Федерации // *Российский следователь*. 2016. № 15. С. 27–31.
2. *Соколова О.* Законы региональные, а блюстители федеральные // *ЭЖ-Юрист*. 2015. № 39.
3. *Рогачева (Захарова) О.С.* Разграничение предметов ведения и полномочий как условие эффективности норм об административной ответственности // *Административное право и процесс*. 2010. № 6. С. 28–33.
4. *Старостин Б.А.* Некоторые проблемы установления и реализации административной ответственности законами субъектов Российской Федерации // *Административное право и процесс*. 2013. № 8. С. 27–28.
5. *Россинский Б.В.* О полномочиях Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в области установления административной ответственности // *Административное право и процесс*. 2015. № 6. С. 26–31.

References

1. *Brtsiyeva Z.G.* Collision of Norms on Transmission to the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation of a Part of Powers on Compilation of Protocols on Administrative Offenses by Territorial Subjects of the Russian Federation // the Russian Investigator. 2016. No. 15. P. 27–31.
2. *Sokolova O.* Laws Are Regional but Observers - Federal // EZh-Yurist. 2015. No. 39.
3. *Rogachiova (Zakharova) O.S.* Demarcation of Areas of Jurisdiction and Powers as a Condition of Efficiency of Norms about Administrative Responsibility // Administrative law and process. 2010. No. 6. P. 28–33.
4. *Starostin B.A.* Some Problems of Establishment and Implementation of Administrative Responsibility Laws of Territorial Subjects of the Russian Federation // Administrative Law and Process. 2013. No. 8. P. 27–28.
5. *Rossinsky B.V.* About Powers of the Russian Federation and Territorial Subjects of the Russian Federation in the Field of Establishment of Administrative Responsibility // Administrative Law and Process. 2015. No. 6. P. 26–31.

УДК 342.922.1-053.6

Т.А. Смагина

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ОБУЧАЮЩИХСЯ: МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ*

Введение: Федеральным законом от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» установлены новые критерии административно-правового статуса несовершеннолетних обучающихся. При этом возникают вопросы относительно возраста, с которого наступает дисциплинарная ответственность обучающихся, о регламентации понятия «дисциплинарный проступок обучающегося» и связанных с ним правовых категорий. **Цель:** охарактеризовать материальные нормы российского законодательства, устанавливающие статус обучающихся уровня основного общего образования как субъектов дисциплинарной ответственности и предложить пути их совершенствования. **Сформулировать** позицию по установлению единого федерального перечня дисциплинарных проступков обучающихся. **Методологическая основа:** общие и частные научные методы познания объективной действительности, к которым относятся диалектический, методы дедукции и индукции, сравнительный и логический методы. **Результаты:** обоснована позиция по исключению обучающихся уровня основного общего образования из числа субъектов дисциплинарной ответственности и применения к ним мер воспитательного характера; по наличию дисциплинарного иммунитета у несовершеннолетних обучающихся; по разработке на федеральном уровне Кодекса дисциплинарных проступков

© Смагина Тамара Алексеевна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: k_ar@ssla.ru
© Smagina Tamara Alekseyevna, 2018
Candidate of Law, Associate Professor of the Administrative and municipal law department (Saratov State Law Academy)

* Результаты исследования получены в рамках выполнения Государственного задания Минобрнауки России № 29.12821.2018/12.1 «Научно-методическое обеспечение деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав (продолжение)».

обучающихся. **Вывод:** установленные в федеральном законодательстве возрастные критерии несовершеннолетних обучающихся в части привлечения к дисциплинарной ответственности не совершенны, что требует изменений и установлений в кодифицированном законодательстве.

Ключевые слова: административно-правовой статус несовершеннолетних; возраст дисциплинарной ответственности несовершеннолетних обучающихся; дисциплинарный проступок и дисциплинарное взыскание, применяемое к несовершеннолетнему обучающемуся; дисциплинарный иммунитет несовершеннолетних обучающихся.

T.A. Smagina

ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF UNDERAGE STUDENTS: MATERIAL AND LEGAL REGULATION

Background: the Federal law of December 29, 2012 No. 273-FL «On Education in the Russian Federation» establishes new criteria for the administrative and legal status of minors. This raises questions about the age when the disciplinary responsibility of students comes, on the regulation of the concept «disciplinary misconduct of a trainee» and legal categories related to it. **Objective:** to characterize the material norms of the Russian legislation, establishing the status of students at the level of basic General education as subjects of disciplinary responsibility and to suggest ways to improve them. Formulate a position on the establishment of a unified Federal list of disciplinary offenses of students. **Methodology:** doing the research the following methods of study were used: general and particular scientific methods of cognition of objective reality, which include dialectical, deduction and induction, comparative and logical. **Results:** the position on the exclusion of students of the basic General education level from the number of subjects of disciplinary responsibility and the application of educational measures to them; on the presence of disciplinary immunity of underage students; on the development at the Federal level of the Code of disciplinary offenses of students. **Conclusions:** the author states that the age criteria of underage students when bringing to disciplinary responsibility established in the federal legislation are not perfect. It requires modification and establishment in the codified legislation.

Key-words: administrative and legal status of minors; age of disciplinary responsibility of underage students; disciplinary offense of a minor student; disciplinary punishment applied to a minor trainee; disciplinary immunity of underage students.

В России последние десятилетия правовому статусу несовершеннолетних уделяется все большее внимание. Их права и законные интересы находятся в поле зрения государственного регулирования, ввиду чего моделируются новейшие перспективы для модернизации уже устоявшихся форм управленческой деятельности. Столетие деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защиты их прав в целом ознаменовалось достижением запланированных результатов в рамках Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы¹. При этом вопросы совершенствования способов профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, в частности, по соблюдению учебной дисциплины несовершеннолетними гражданами являются актуальными в на-

¹ См.: Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 23, ст. 2994.

стоящее время. Личная ответственность перед обществом, сформированная в сознании несовершеннолетнего в период обучения в образовательной организации, служит гарантией правопорядка в государстве.

Конституция РФ, отражая приоритет общечеловеческих ценностей, устанавливает права и свободы человека как высшую ценность. «Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства»². Административно-правовой статус несовершеннолетних — сложный механизм, включающий ряд взаимосвязанных элементов. Административно-правовой статус, являясь элементом правового статуса личности, имеет свои особенности, которые получают нормативно-правовое закрепление в правовых актах, регламентирующих различные сферы жизни общества. Государственное регулирование в сфере образования, в том числе механизм реализации прав и законных интересов обучающихся несовершеннолетних в сфере образования, приобрело новые нормативные границы. В соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (в ред. от 7 марта 2018 г.) (далее — ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»)³ установлено, что обучающимся является физическое лицо, осваивающее образовательную программу. Также выстроен перечень обучающихся лиц в зависимости от уровня осваиваемой образовательной программы, наглядно представляя преемственность образовательных программ, формы обучения, режима пребывания в образовательной организации. К числу обучающихся относятся:

- 1) воспитанники — лица, осваивающие образовательную программу дошкольного образования, лица, осваивающие основную общеобразовательную программу с одновременным проживанием или нахождением в образовательной организации;
- 2) учащиеся — лица, осваивающие образовательные программы начального общего, основного общего или среднего общего образования, дополнительные общеобразовательные программы;
- 3) студенты (курсанты) — лица, осваивающие образовательные программы среднего профессионального образования, программы бакалавриата, программы специалитета или программы магистратуры;
- 4) аспиранты — лица, обучающиеся в аспирантуре по программе подготовки научно-педагогических кадров;
- 5) адъюнкты — лица, проходящие военную или иную приравненную к ней службу, службу в органах внутренних дел в адъюнктуре по программе подготовки научно-педагогических кадров;
- 6) ординаторы — лица, обучающиеся по программам ординатуры;
- 7) ассистенты-стажеры — лица, обучающиеся по программам ассистентуры-стажировки;
- 8) слушатели — лица, осваивающие дополнительные профессиональные программы, лица, осваивающие программы профессионального обучения, а также лица, зачисленные на обучение на подготовительные отделения образовательных организаций высшего образования;
- 9) экстерны — лица, зачисленные в организацию, осуществляющую образовательную деятельность по имеющим государственную аккредитацию образо-

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53, ч. 1, ст. 7598; 2018. № 11, ст. 1591.

вательным программам, для прохождения промежуточной и государственной итоговой аттестации.

Ввиду того, что законодатель устанавливает возможность в уставах образовательных организаций, осуществляющих подготовку несовершеннолетних обучающихся к военной или иной государственной службе присвоения специальных названий обучающихся, осваивающих дополнительные общеобразовательные программы, представленный перечень можно считать открытым.

Административно-правовой статус граждан представляет собой совокупность их прав и обязанностей, закрепленных административно-правовыми нормами и реализуемых в административно-правовых отношениях. В целом административная правосубъектность выражается в сочетании административной правоспособности, административной дееспособности и административной деликтоспособности граждан [1, с. 70].

Проведя анализ действующего законодательства, устанавливающего отдельные элементы административно-правового статуса несовершеннолетних, следует отметить, что характеризуется он в первую очередь через возрастную критерий. Административная правоспособность возникает с момента рождения, что отражено, например, в Конституции РФ и ином федеральном законодательстве⁴ — право на жизнь, медицинское обеспечение, которые появляются у ребенка сразу после его рождения и возможны для реализации им опосредованно, через родителей, медицинский персонал, государственных служащих органов ЗАГС.

Административная дееспособность также тесно связана с возрастным критерием и возникает на основании административно-правовых норм, установленных, например, в Федеральном законе «Об образовании в Российской Федерации». Впервые в национальном законодательстве установлен возраст, с которого возможно начать получение дошкольного образования в образовательных организациях — по достижении детьми возраста 2 мес. Законодательно предоставляется возможность его получения в двух формах: семейное образование и в организациях, осуществляющих образовательную деятельность⁵. Норма, устанавливающая возрастную критерий обучающихся начального общего образования — с 6 лет и 6 мес. (если отсутствуют противопоказания по состоянию здоровья), но не позже достижения возраста 8 лет, является диспозитивной. Также установлена возможность реализовывать право на получение начального общего образования по заявлению родителей (законных представителей) в более раннем или более позднем возрасте. При этом общепринятый возраст, с которого начинается административная дееспособность, административистами определяется в 7 лет [2, с. 49].

Деликтоспособность несовершеннолетних в первую очередь необходимо рассматривать как многоотраслевой правовой институт, предусматривающий уголовный, административный, гражданско-правовой виды ответственности. Во-вторых, следует говорить о деликтоспособности несовершеннолетних как о многофункциональном институте административного права, предусматри-

⁴ См., например: Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» (в ред. от 28 декабря 2016 г.) // Собр. законодательства Российской Федерации. 1998. № 31, ст. 3802; 2017. № 1, ч. I, ст. 6.

⁵ См.: Приказ Министерства образования и науки РФ от 30 августа 2013 г. № 1014 «Об утверждении Порядка организации и осуществления образовательной деятельности по основным общеобразовательным программам — образовательным программам дошкольного образования» // Российская газета. 2013. № 238.

вающем административную и дисциплинарную ответственность. Деликт (лат. *delictum*) — незаконное действие, проступок, преступление, правонарушение [3, с. 248]. Проступок — это поступок, нарушающий какие-либо нормы, правила поведения; провинность [3, с. 1029]. Теоретиками проступок рассматривается как менее опасное деяние по характеру и последствиям [4, с. 457–458], которые могут совершаться в различных сферах общественной жизни, государственной деятельности и регулироваться нормами различных отраслей права. Административно-правовые нормы лежат в основе привлечения к юридической ответственности несовершеннолетних граждан за административные правонарушения⁶ и дисциплинарные проступки⁷, а также при применении мер административного принуждения⁸.

Административная деликтоспособность наступает с 16 лет за совершение административного правонарушения. Данный вопрос является предметом исследования ученых на протяжении длительного времени [5, с. 29–32].

Дефиниция «дисциплинарный проступок обучающихся» в законодательстве отсутствует. Указывается лишь форма его совершения, причины и обстоятельства, при которых он совершен, психофизическое и эмоциональное состояние обучающегося. Следуя нормам ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», можно сделать вывод, согласно которому дисциплинарный проступок обучающихся — это нарушение устава организации, правил внутреннего распорядка, правил проживания в общежитиях и интернатах, а также иных локальных нормативных актов по вопросам организации и осуществления образовательной деятельности.

Субъектом дисциплинарной ответственности выступает несовершеннолетний обучающийся организации, осуществляющей образовательную деятельность. При этом государством установлен дисциплинарный иммунитет в отношении ряда несовершеннолетних обучающихся. Дисциплинарную ответственность за совершаемые дисциплинарные проступки несовершеннолетний обучающийся сможет нести в возрасте, когда будет осознавать значение своих действий. Совершая юридически значимые действия самостоятельно, например, при посещении организации, осуществляющей образовательную деятельность, он самостоятельно участвует в правоотношениях, которые основываются на федеральном законодательстве и локальных актах, в частности, Уставе этой организации. Однако участие в данных правоотношениях не означает, что несовершеннолетний деликтоспособен. Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» устанавливает иммунитет дисциплинарной деликтоспособности, когда меры дисциплинарного взыскания не применяются к следующим группам обучающихся в зависимости:

- 1) от возраста: а) обучающиеся по образовательным программам дошкольного, б) по программам начального общего образования;
- 2) от объективных обстоятельств: а) во время нормативно установленных каникул, б) во время академического отпуска;

⁶ См ст. 2.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 7 марта 2018 г.) (далее — КоАП РФ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 1; 2018. № 11, ст. 1577.

⁷ См. ч. 4 ст. 43 ФЗ «Об образовании в Российской Федерации».

⁸ См., например: Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» (в ред. от 7 марта 2018 г.) // Собр. законодательства Российской Федерации. 2011. № 7, ст. 900; 2018. № 11, ст. 1591; Приказ от 15 октября 2013 г. № 845 «Об утверждении Инструкции по организации деятельности подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2014. № 11.

3) от медицинских показаний: а) ограниченные возможности (задержка психического развития и различные формы умственной отсталости), б) болезнь; в) отпуск по беременности, родам, по уходу за ребенком.

Дисциплинарный иммунитет заканчивается по истечении установленного правовыми актами срока: больничного листа, каникулярного времени и при переходе на уровень основного общего образования. При этом дисциплинарная ответственность обучающихся имеет срок давности применения: не позднее 1 мес. со дня обнаружения проступка и не позднее 6 мес. со дня его совершения, не считая времени отсутствия обучающегося, что установлено Приказом Минобрнауки России от 15 марта 2013 г. № 185 «Об утверждении Порядка применения к обучающимся и снятия с обучающихся мер дисциплинарного взыскания» (в ред. от 21 апреля 2016 г.)⁹ (далее — Приказ о применении дисциплинарного взыскания).

Возраст дисциплинарной деликтоспособности несовершеннолетних обучающихся нормативно не установлен, но может быть определен в соответствии с уровнем образовательной программы от основного общего до среднего общего образования, т.е. обучающимися с 5-го до 11-й класс — с 11 до 18 лет.

Перечень мер дисциплинарных взысканий для несовершеннолетнего установлен федеральным законодательством и является исчерпывающим. К ним относятся меры морального воздействия — замечание, выговор и мера ограничительного характера — отчисление из организации, осуществляющей образовательную деятельность. Законодательно установлен возраст, с которого может применяться отчисление — к обучающемуся образовательной организации, достигшему возраста 15 лет.

Решение об отчислении обучающегося, достигшего возраста 15 лет и не получившего основное общее образование принимается коллегиально родителями (законными представителями), комиссией по делам несовершеннолетних и защите их прав и информируется отдел образования органа местного самоуправления¹⁰. При вопросе об отчислении ребенка-сироты или оставшегося без попечения родителей решение принимается комиссией по делам несовершеннолетних и защите их прав совместно с органом опеки и попечительства. Полагаем, что принятие решения об отчислении коллегиально, с учетом мнения нескольких субъектов, к полномочиям которых относятся вопросы защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, является объективно обусловленным. Но при этом нормативно не установлен субъект (субъекты) применения меры ограничительного характера — отчисления из организации, осуществляющей образовательную деятельность к обучающемуся, который достиг возраста 15 лет, получил основное общее образование и обучается по образовательной программе среднего общего образования. Также ни в федеральном законодательстве, ни в исследованных автором локальных актах организаций, осуществляющих образовательную деятельность, не установлен субъект (субъекты), которые уполномочены применять иные дисциплинарные меры — замечание и выговор, носящие характер морального воздействия. Установлено лишь, что оформление применения к обучающемуся меры дисциплинарного взыскания производится приказом (рас-

⁹ См.: Российская газета. 2013. № 136; URL: // <http://www.pravo.gov.ru>, 23.05.2016 (дата обращения: 01.03.2017).

¹⁰ См. п. 9 ст. 43 ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», п. 11 Приказа о применении дисциплинарного взыскания.

поряжением) руководителя организации, осуществляющей образовательную деятельность, что указывает не на коллегиальность принятия решения о применении мер дисциплинарной ответственности, а на индивидуальный характер. Следовательно, комиссия по делам несовершеннолетних и органы местного самоуправления в принятии решения о назначении мер морального воздействия могут не уведомляться.

Возникают также вопросы: чем отличается замечание от выговора? Нормативные акты не прописывают этого и не различают их по порядку применения. На наш взгляд, принципиально важно установить соответствующие критерии для провозименительной практики: различать их по строгости воздействия; по последовательности применения; по правовым последствиям применения данных мер дисциплинарной ответственности; за какие конкретно дисциплинарные проступки применяются. В отношении меры дисциплинарной ответственности — отчисления из организации, осуществляющей образовательную деятельность, законодатель четко установил объективную сторону дисциплинарных проступков обучающегося: это действия, каждое из которых будет представлять собой состав дисциплинарного проступка обучающегося (отрицательное влияние на других обучающихся, нарушение прав других обучающихся, нарушение прав работников школы, нарушение повседневной работы организации, осуществляющей образовательную деятельность). Также возможны отчисления из организации, осуществляющей образовательную деятельность, если ранее к обучающемуся уже были применены меры дисциплинарного взыскания морального характера (замечание, выговор), но не правовые действия продолжают иметь место.

В целях обеспечения законности правоприменения считаем, что необходимо нормативно на федеральном уровне установить перечень составов дисциплинарных проступков обучающихся и соответствующие им меры дисциплинарные взыскания. Полагаем, акт должен быть кодифицированным федеральным законом, включающим не только материальные (понятие дисциплинарного проступка обучающегося, субъектов дисциплинарной ответственности и субъектов, применяющих ее, составы дисциплинарных проступков, меры ответственности и пр.), но и процессуальные нормы (этапы, порядок и процедуры применения). Это имеет принципиально важное значение ввиду того, что применение отчисления из организации, осуществляющей образовательную деятельность относится к компетенции лиц, не являющихся субъектами образовательной деятельности — комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, в ряде случаев — органов опеки и попечительства.

Основы правового регулирования дисциплинарной административно-правовой деликтоспособности несовершеннолетних в организациях, осуществляющих образовательную деятельность, находятся в регулятивной деятельности федеральной законодательной власти. Локальными нормативно-правовыми актами устанавливаются лишь специфические вопросы деятельности каждой организации.

В соответствии с Федеральным законом от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (в ред. от 7 июня 2017 г.)¹¹ в специальных учебно-воспитательных учреждениях открытого и закрытого типа, в центрах временного содержания

¹¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 26, ст. 3177; 2017. № 24, ст. 3478.

для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел, при нарушении этими несовершеннолетним установленного порядка содержания в этих учреждениях применяются меры взыскания — выговор и строгий выговор. Также к несовершеннолетним, находящимся в специальных учебно-воспитательных учреждениях открытого и закрытого типа, применяются следующие меры взыскания: сообщение родителям (законным представителям); исключение из специального учебно-воспитательного учреждения открытого типа на основании постановления комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав по месту нахождения указанного учреждения. Следует отметить, что процедура применения мер дисциплинарной ответственности в отношении обучающихся несовершеннолетних является однотипной и не зависит от вида: в организации, осуществляющей образовательную деятельность и в специальных учебно-воспитательных учреждениях осуществляется на основании одного подзаконного акта — Приказа о применении дисциплинарного взыскания.

При выборе меры дисциплинарного взыскания организация, осуществляющая образовательную деятельность, должна учитывать тяжесть дисциплинарного проступка, причины и обстоятельства, при которых он совершен, предшествующее поведение обучающегося, его психофизическое и эмоциональное состояние, а также мнение советов обучающихся, представительных органов обучающихся, советов родителей (законных представителей) несовершеннолетних обучающихся организации, осуществляющей образовательную деятельность. Таким образом, установление вины обучающегося в совершении дисциплинарного проступка должно осуществляться в установленном нормативно-правовыми актами порядке, который отсутствует на федеральном и локальном уровне.

В соответствии с Правилами внутреннего распорядка обучающихся ГБОУ СО «Саратовская кадетская школа интернат № 2 имени В.В. Талалихина»¹² к кадету (воспитаннику), присвоившему чужие вещи, могут применяться дисциплинарные меры, вплоть до привлечения правоохранительными органами к административной или уголовной ответственности. Положения о юридической ответственности кадетов прописываются отдельной главой Правил внутреннего распорядка. Меры дисциплинарного взыскания могут применяться за неисполнение или нарушение устава кадетской школы, правил внутреннего распорядка, локальных нормативно-правовых актов, в соответствии с которыми организована и осуществляется образовательная деятельность. При привлечении к ответственности недопустимо ущемление чести и достоинства кадета.

На основании Правил приема в Федеральное государственное казенное военное образовательное учреждение высшего образования «Саратовский военный Краснознаменный институт войск национальной гвардии Российской Федерации» кандидатом может стать лицо, имеющее среднее (полное) общее образование. Следовательно, среди обучающихся возможны и несовершеннолетние граждане. При нарушении установленных правил поведения, воинской дисциплины (дисциплины), недобросовестном освоении образовательной программы, а также неисполнении обязанностей, предусмотренных нормативными правовыми актами Российской Федерации, общевоинскими уставами Вооруженных Сил Российской Федерации, нормативными правовыми актами Федеральной службы войск

¹² См. п. 2.9, гл. II Правил внутреннего распорядка обучающихся ГБОУ СО «Саратовская кадетская школа интернат № 2 им. В.В. Талалихина». URL://http://kadetschool.okis.ru/files/2/9/4/294/2017/Pravila_kadet. Pdf (дата обращения: 20.03.2018).

национальной гвардии Российской Федерации, локальными нормативными актами Военного института, применяется мера дисциплинарной ответственности — отчисление из военного института. Порядок отчисления обучающихся устанавливается нормативными правовыми актами Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации¹³. Обратим внимание на то обстоятельство, что в соответствии с ч. 1 ст. 2.5 КоАП РФ за ряд административных правонарушений военнослужащие, граждане, призванные на военные сборы, в т.ч. и несовершеннолетние, в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими прохождение военной службы (службы) указанными лицами и их статус, несут дисциплинарную ответственность.

В соответствии с Положением о порядке и основаниях перевода, отчисления и восстановления учащихся МОУ «Средняя общеобразовательная школа № 8» г. Саратова, принятом на заседании педагогического совета от 1 февраля 2017 г. № 9, согласованного с Управляющим Советом МОУ «Средняя общеобразовательная школа № 8» г. Саратова и утвержденного директором МОУ «Средняя общеобразовательная школа № 8» г. Саратова, регламентирован порядок прекращения образовательных правоотношений, результатом которого является индивидуальный правовой акт — приказ директора организации, осуществляющей образовательную деятельность¹⁴.

При рассмотрении вопроса, касающегося дисциплинарной деликтоспособности несовершеннолетних, следует рассмотреть ряд международных актов. Следуя позиции Конвенции о правах ребенка, где рекомендовано при осуществлении всех действий в отношении детей независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка¹⁵. Исходя из этого полагаем, что установление дисциплинарной ответственности обучающихся, осваивающих образовательные программы основного общего образования, является исключительной мерой в образовательном процессе. Дефиниция «образование»¹⁶ включает в себя понятие единого целенаправленного процесса в первую очередь воспитания и во вторую — обучения. Обратим внимание, что воспитательные формы взаимодействия с несовершеннолетним следует принимать как первоочередные. Локальными актами организаций, осуществляющих образовательную деятельность, могут устанавливаться нормы о постановке и снятии с внутришкольного учета учащихся, которые разрабатываются в рамках целенаправленной

¹³ См. пп. 32, 89 Устава ФГКВУ ВО «СВКВНГ РФ». URL: // <http://svivng.ru/images/ystav/ystav.pdf>; Приказы Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации от 30 сентября 2016 г. №№ 201-284, утверждающие уставы ФГКУ УВО (ОВО) войск национальной гвардии по субъектам Российской Федерации. URL: // uvomvd01.ru/index.php/pravovaya-baza/ (дата обращения: 20.03.2018).

¹⁴ См. п. 5 «Положения о порядке и основаниях перевода, отчисления и восстановления учащихся МОУ «Средняя общеобразовательная школа № 8» г. Саратова. URL: // http://8school.ru/images/perevod_otchisl.pdf (дата обращения: 20.03.2018).

¹⁵ См.: Конвенция о правах ребенка. Резолюция 56/98 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. Ратифицирована Постановлением Верховного Совета СССР от 13 июня 1990 г. № 1559-1 // Сборник международных договоров СССР. 1993. Вып. XLVI.

¹⁶ См. п. ст. 2 ФЗ «Об образовании в Российской Федерации».

индивидуальной работы с учащимися, находящимися в состоянии школьной дезадаптации и требующими повышенного внимания¹⁷.

В одном из выводов Европейский Суд по правам человека вынес решение, опираясь на действующий международный акт — Рекомендацию № R(87)20 о реакции общественности на правонарушения несовершеннолетних, принятую Комитетом министров Совета Европы 17 сентября 1987 г.: «Молодежь — это поколение, которое развивается, и, следовательно, все меры, предпринимаемые в отношении нее, должны носить воспитательный характер»¹⁸.

Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, устанавливают, что «...ребенок или молодой человек, который в рамках существующей правовой системы может быть привлечен за правонарушение к ответственности в такой форме, которая отличается от формы ответственности, применимой к взрослому...»¹⁹. По мнению теоретиков, противоправное поведение ребенка не является правонарушением, влекущим юридическую ответственность. К ним обычно применяются другие меры, например воспитание, профилактика [6, с. 445].

Таким образом, основным фактором, который может определить правовую категорию вины несовершеннолетнего обучающегося, выступает заключение специалистов по результатам медико-психиатрической консультации. Каждый несовершеннолетний обучающийся, ответственно относящийся к правовым нормам, должен предвидеть последствия своих поступков и соотносить их с социальными нормами.

Обобщая вышеизложенное, можно говорить, что установление законодателем дисциплинарной ответственности в отношении обучающихся, осваивающих образовательные программы основного общего образования, в силу их возраста является мерой преждевременной. Дети 11–15 лет находятся в стадии становления психики. Считаю обоснованным исключение из федерального законодательства такого субъекта дисциплинарной ответственности, как обучающегося, осваивающего образовательные программы основного общего образования. Целесообразно дифференцировать применение мер воспитательного воздействия к указанной возрастной категории несовершеннолетних обучающихся. По нашему мнению, применением мер воспитательного характера к обучающемуся, осваивающему образовательные программы основного общего образования, совершившему дисциплинарный проступок, поможет обучающемуся социализироваться и самоопределиваться в будущем, научит ценить духовно-нравственные начала. В целях пресечения противоправного поведения в будущем для обучающихся,

¹⁷ См., например: «Положение о постановке и снятии с внутришкольного учета учащихся в МОУ «Средняя образовательная школа № 8» г. Саратова, разработанного в рамках целенаправленной индивидуальной работы с учащимися, находящимися в состоянии школьной дезадаптации и требующим повышенного внимания». URL: // http://8school.ru/images/perevod_otchisl.pdf (дата обращения: 20.03.2018).

¹⁸ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 23 марта 2016 г. «Дело «Блохин (Blokhin) против Российской Федерации» (жалоба № 47152/06). По делу обжалуется жалоба на содержание заявителя в центре временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей. По делу допущены нарушения требований ст. 3, п. 1 ст. 5, п. 1, подп. «с» и «d» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 12(174).

¹⁹ Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы: Резолюция 45/113 Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1990 г. URL: www.un.org/ru/dokument/dec_conv/convtn;ons/juveniles_liberty.shtml (дата обращения: 20.03.2018).

осваивающих образовательные программы основного общего образования, достигших 15 лет, а также правоприменительной практики уполномоченных субъектов предлагается установление на федеральном уровне Кодекса дисциплинарных проступков обучающихся.

Библиографический список

1. Административное право Российской Федерации: учебник для бакалавров / под ред. А. Ю. Соколова. М.: Норма: ИНФРА М, 2016. 352 с.
2. *Конин Н.М.* Административное право России: учебник. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. 448 с.
3. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб.: Норинт, 1998. 1536 с.
4. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2005. 541 с.
5. *Ильгова Е.В.* Особенности производства по делам об административных правонарушениях в отношении несовершеннолетних // Вопросы ювенальной юстиции. 2006. № 4. С. 29–32.
6. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. 512 с.

References

1. Administrative Law of the Russian Federation: A Textbook for Bachelors / Ed. A.Yu. Sokolova. Moscow: Norma: INFRA- M, 2016. 352 p .
2. *Konin N.M.* Administrative Law of Russia: Textbook. Moscow: TK Velbi, Publishing house Prospekt, 2006. 448 p.
3. Great Dictionary of the Russian language / comp. and gl. red. S.A. Kuznetsov. St. Petersburg: Norint, 1998. 1536 p.
4. *Matuzov N.I., Malko A.V.* Theory of State and Law: Textbook. 2 ed., revised and supplemented. Moscow: Jurist, 2005. 541 p.
5. *Ilgova E.V.* Features of the Proceedings for Cases of Administrative Violations in Relation to Minors // Questions of Juvenile Justice. 2006. № 4. P. 29–32.
6. *Matuzov N.I., Malko A.V.* Theory of State and Law: A Textbook. M.: Jurist, 2004. 512 p.

К 100-ЛЕТИЮ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ В.П. НИКИТИНОЙ

19 февраля 2018 г. исполнилось бы 100 лет доктору юридических наук, профессору Валентине Петровне Никитиной. Она родилась в г. Саратове. После окончания средней школы некоторое время работала на производстве, затем поступила учиться в Саратовский юридический институт им. Д.И. Курского, который окончила в 1943 г. Как одна из лучших выпускниц института В.П. Никитина была распределена на должность судьи Саратовского областного суда (коллегия по гражданским делам). С середины 40-х гг. она совмещала практическую работу с научной деятельностью: обучалась в аспирантуре СЮИ им. Д.И. Курского и в 1952 г. успешно защитила кандидатскую диссертацию на тему «Вопросы возмещения вреда, причиненного имуществу колхозов» в Институте государства и права Академии наук СССР (г. Москва). С этого времени Валентина Петровна переходит на преподавательскую работу в Саратовский юридический институт им. Д.И. Курского.

Главным направлением научных интересов В. П. Никитиной стали проблемы советского семейного права: имущественные отношения супругов, институт алиментных обязательств в семейном праве и др.

В числе наиболее значимых публикаций этого периода следует отметить ее работы «Вопросы жилищного и коммунального законодательства» (Саратов: Изд-во СГУ, 1964); «Алименты по советскому семейному праву» (Саратов: Изд-во СГУ, 1967); «Имущество супругов» (Саратов: Изд-во СГУ, 1975).

В 1977 г. В.П. Никитина защитила докторскую диссертацию на тему «Правовые проблемы регулирования имущественных отношений в советской семье». В 1979 г. ей было присвоено звание профессора по кафедре гражданского права.

Лекции Валентины Петровны всегда были ярким событием для студентов, отличались высоким теоретическим и воспитательным уровнем, творческим подходом к подаче учебного материала.

Много внимания В.П. Никитина уделяла подготовке научно-педагогических кадров, осуществляла научное руководство аспирантами и соискателями, консультировала докторантов кафедры. В течение многих лет Валентина Петровна являлась членом диссертационного совета по защите докторских и кандидатских диссертаций при Саратовской государственной академии права, постоянно выступала в качестве официального оппонента при защите докторских и кандидатских диссертаций.

Сегодня многочисленные ученики В.П. Никитиной успешно работают в судах, правоохранительных органах, адвокатуре. Ее последние аспиранты Л.В. Ладочкина и О.М. Солдатенко трудятся на кафедре гражданского права Саратовской государственной юридической академии.

Открытость, готовность прийти на помощь коллегам, работоспособность и исключительная порядочность были присущи Валентине Петровне, в ней гармонично сочетались доброта и требовательность, долготерпение истинного педагога.

Скончалась Валентина Петровна Никитина 25 августа 2003 г., более полувека проработав в стенах академии.

В память о замечательном ученом и преподавателе с большой буквы кафедрой гражданского права Саратовской государственной юридической академии проведен круглый стол «Современные проблемы гражданского и семейного права», где ученые и аспиранты кафедры выступили с научными докладами, в т.ч. и по тематике, которая разрабатывалась профессором В.П. Никитиной.

*Е.В. Вавилин, доктор юридических наук, профессор,
судья Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации в отставке,
проректор по научной работе, зав. кафедрой
гражданского права Саратовской государственной
юридической академии*

УДК 347.1

Е.В. Вавилин

ПРЕДЕЛЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ

Введение: статья посвящена исследованию пределов осуществления гражданских прав с позиции морально-этической категории добросовестности, принципа недопустимости злоупотребления правом. **Цель:** выявить доктринальное понимание этих категорий, а также их правоприменительные возможности. **Методологическая основа:** использовались различные общенаучные методы (анализ, синтез и другие) и специально-юридические методы. **Результаты:** на примерах судебной практики проанализированы недостатки правового регулирования в данной сфере. **Выводы:** оценка поведения с точки зрения добросовестного или недобросовестного не может быть произвольной и нарушающей права и законные интересы сторон. Она должна быть основана на объективных характеристиках.

Ключевые слова: осуществление гражданских прав, добросовестное осуществление, принцип недопустимости злоупотребления правом, пределы осуществления прав, обход закона, принцип добросовестности, принципы гражданского права.

E.V. Vavilin

THE LIMITS OF THE REALIZATION OF THE CIVIL RIGHTS: CERTAIN ISSUES

Background: the article is devoted to the research of the limits of the civil rights realization from the standpoint of the moral and ethical category of conscientiousness and the principle of inadmissibility of the law abuse. **Objective:** the author of the article intends to identify doctrinal understanding of these categories, as well as their enforcement capabilities. **Methodology:** in carrying out the research the author used various general scientific (analysis, synthesis, etc.) and specially-legal methods. **Results:** examples of the judicial practice the shortcomings of the legal regulation in this area have been analyzed. **Conclusions:** the author argues that the evaluation of behavior from the point of view of fair or unfair should not be discretionary and violate the rights and legitimate interests of the parties. So it should be based on the objective characteristics.

Key-words: realization of civil rights, good faith implementation, the principle of non-abuse of rights, scope of rights, circumvention of the law, the principle of good faith, the principles of civil law.

Классическая тема пределов осуществления в гражданском праве порождает многочисленные дискуссии и не исчерпана по настоящее время.

В гражданском праве пределами осуществления являются надлежащие срок, способы и средства. В определенном смысле пределом осуществления можно считать и назначение права. Существуют ограничения и иного порядка — ка-

чества, лишённые четкой формальной определенности. Статья 10 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) предписывает ограничивать реализацию права границами, связанными, скорее, с субъективными факторами. Не допускается заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), злоупотребление доминирующим положением на рынке, действия в обход закона с противоправной целью. Эти понятия до сих пор активно обсуждаются специалистами.

Необходимость подобных ограничений продиктована диспозитивным характером гражданско-правового регулирования, поскольку вариативность поведения, предоставленная участникам правоотношений, создает возможность недобросовестным субъектам удовлетворять свои интересы законными средствами и способами, но вопреки смыслу закона.

Например, обязанное лицо в альтернативных или факультативных обязательствах может выбрать способ исполнения, невыгодный контрагенту. Другой вариант, когда кредитор настаивает на невыгодном для должника варианте факультативного обязательства, в противном случае не принимая его исполнения. Или недобросовестный кредитор может намеренно увеличивать размер неустойки, не подав своевременно иск в суд о ее взыскании. Например, показателен спор между обществом с ограниченной ответственностью и индивидуальным предпринимателем относительно размера долга и пеней последнего. Предприниматель не вносил платежи по договору займа с 4 августа 2006 г. по 10 марта 2007 г. Суд взыскал с предпринимателя сумму долга и пени за указанный период. В свою очередь предприниматель обратился с иском в надзорную инстанцию, заявив, что нарушены его права и законные интересы. Заявитель ссылаясь на то, что контрагент злоупотребил своим правом, отсрочивая обращение в суд с иском к заемщику¹. В данной ситуации действия кредитора можно расценивать неоднозначно.

Очевидно, что необходимо законодательное ограничение права займодавца обратиться в суд с иском к заемщику. Ограничение это должно носить объективный, в первую очередь, временной характер, по истечении данного срока обращение кредитора с иском к заемщику может быть признано злоупотреблением правом. Иными словами на кредитора должна быть возложена обязанность обращаться в суд в течение разумного периода времени. В зависимости от конкретных обстоятельств этот срок мог бы варьироваться, например, от 3-х до 6 мес. с момента нарушения заемщиком графика платежей.

Много и справедливо в юридической литературе говорилось о необходимости ориентации законодателя и правоприменителя на внеправовые категории разумности и добросовестности, которые в качестве установлений также относятся к основным началам, ограничивающим осуществление прав и исполнение обязанностей [1, с. 83]. В частности, принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления правом могут выступать средством защиты слабой стороны гражданского правоотношения [2].

Следует отметить позитивную тенденцию совершенствования юридической техники включения этих понятий в текст закона. Так, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской

¹ См.: Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2008 г. № 18043/07 по делу № А32-4857/2007-17/90. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Федерации»² разъясняет понятие «добросовестные действия сторон» следующим образом: это поведение, ожидаемое от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующее ей, в т.ч. в получении необходимой информации. Согласно п. 1 данного Постановления в случае установления недобросовестного поведения участника отношений к нему должны применяться следующие санкции: суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения отказывает в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны или третьих лиц от недобросовестного поведения другой стороны.

Следует отметить, что при соответствующей правовой культуре населения это уточнение могло бы существенно снизить недобросовестную практику оказания услуг путем введения в заблуждение, непредставления полной информации потребителю.

Накопленный научный и практический опыт отразился в новой редакции ст. 10 ГК РФ, которая вступила в силу с 3 июня 2018 г.

Во-первых, расширен круг субъектов, в отношении которых она действует. Если редакция 2012 г. ограничивала этот круг гражданами и юридическими лицами, то новая редакция предполагает, что данное положение распространяет свое действие на всех участников правоотношений (п. 1 ст. 10).

Во-вторых, п. 2 ст. 10 ГК РФ наряду с существовавшим ранее отказом в защите права недобросовестного лица предусматривает применение иных мер по отношению к нему.

Правоприменение, очевидно, свидетельствует о необходимости использования этой категории. В упомянутом Постановлении Верховного Суда РФ поясняется, что к сделке, совершенной в обход закона с противоправной целью, подлежат применению нормы гражданского законодательства, в обход которых она была совершена. В частности, такая сделка может быть признана недействительной на основании положений ст. 10 и пп. 1 или 2 ст. 168 ГК РФ. При наличии в законе специального основания недействительности такая сделка признается недействительной по этому основанию (например, по правилам ст. 170 ГК РФ). Показателен в этом отношении следующий пример.

В рамках дела о несостоятельности (банкротстве) муниципального унитарного предприятия (далее — предприятие, должник) общество обратилось в арбитражный суд с намерением оспорить решение общего собрания кредиторов должника о замещении активов должника путем создания на базе его имущества акционерного общества и об утверждении плана осуществления процедуры замещения активов.

Суды первой и апелляционной инстанций в удовлетворении заявления отказали, мотивируя это тем, что продажа акций созданного на базе имущества предприятия акционерного общества экономически оправдана, поскольку должна обеспечить поступление денежных средств в конкурсную массу. Суды усомнились, что исполнение оспариваемых решений повлечет какие-либо неблагоприятные последствия. Судебная коллегия Верховного Суда РФ отменила упомянутые судебные акты, признала недействительными решения общего собрания кредиторов, аргументируя свое решение следующим образом.

² См.: Российская газета. 2015. 30 июня.

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»³ (далее — Закон о банкротстве) позволяет в ходе конкурсного производства провести замещение активов должника на основании решения собрания кредиторов (п. 1 ст. 141). Тем не менее, социально значимые объекты могут быть реализованы в особом порядке, предусматривающем справедливый баланс интересов конкурсных кредиторов в удовлетворении их законных требований и публичных интересов в сохранении целевого назначения данных объектов. Суд аргументировал свою позицию п. 4 ст. 132 Закона о банкротстве, в соответствии с которым реализация социально значимых объектов осуществляется путем проведения торгов в форме конкурса. Покупатели данных объектов обязаны обеспечить надлежащее содержание приобретенного имущества и использовать его по целевому назначению. В данном случае ущемленными оказываются публичные интересы, поскольку у акционерного общества и покупателей акций этого общества нет соответствующих обязанностей.

Суд счел, что проведенная подобным образом процедура замещения активов в отношении социально значимых объектов по сути может быть рассмотрена как действия в обход закона, что противоречит установленным требованиям (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Верховный Суд РФ постановил, что социально значимые объекты могут быть реализованы только в соответствии с установленным порядком — продажей на торгах в форме конкурса⁴.

Подводя итоги, отметим, что позиция Верховного Суда РФ по отношению к злоупотреблению субъективным правом достаточно определена. Справедливо, на наш взгляд, что основным в квалификации недопустимых действий признан критерий наличия любых негативных последствий, напрямую или опосредованно вызванных осуществлением субъективного права⁵.

Подобное толкование не решит всех существующих проблем. К примеру, нуждается в самом тщательном обосновании связь между действиями стороны и наступлением обстоятельств, повлекших ущемление прав и интересов другой стороны. Сложность заключается еще и в том, что отсутствует единство доктринального понимания категорий «недобросовестное осуществление гражданских прав» (злоупотребление правом), «действия в обход закона», а с другой — в том, что, с правоприменительной точки зрения, существенна не столько форма злоупотребления правом, сколько его последствия.

Таким образом, констатация наличия либо отсутствия злоупотребления правом, недобросовестных действий сторон, действий в обход закона относится к установлению обстоятельств дела и их оценке. Основным в квалификации злоупотребления правом должен стать факт причинения вреда, независимо от наличия или отсутствия на то злого умысла. Осуществление права во зло, равно как и недобросовестное исполнение обязанности, должно быть неизбежно наказуемо. Это установление наиболее актуально в социально ориентированных сферах, иначе проблемы, связанные, в частности, с некачественным предоставлением услуг, искусственным завышением цен на товары первой необходимости, надолго останутся трудноразрешимыми.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.

⁴ См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 за 2018 г., утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28 марта 2018 г. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Определение Верховного Суда РФ от 1 декабря 2015 г. № 4-КГ15-54. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Определение Верховного Суда РФ от 14 июня 2016 г. № 52-КГ16-4. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Библиографический список

1. Дмитриева Г.К. Принцип добросовестности в современном международном праве // Известия вузов. Правоведение. 1979. № 6. С. 82–86.
2. Волос А.А. К вопросу о признании субъекта предпринимательской деятельности слабой стороной в договоре // Юрист. 2014. № 13. С. 26–29.

References

1. Dmitrieva G.K. Principle of Good Faith in Modern International Law // Izvestiya Vuzov. Jurisprudence. 1979. № 6. P. 82–86.
2. Volos A.A. To the Question of Recognizing the Subject of Entrepreneurial Activity as a Weak Party in the Contract // Jurist. 2014. № 13. P. 26–29.

УДК 347.1

А.В. Барков, В.А. Бабаков

К ВОПРОСУ О ПРИМЕНЕНИИ ОЦЕНОЧНЫХ КАТЕГОРИЙ В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ: РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРИ РАЗДЕЛЕ ОБЩЕГО ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ

Введение: правовое регулирование семейных отношений невозможно без применения ряда оценочных категорий, к числу которых относится и справедливость. **Цель:** сформулировать критерии и цели использования принципа справедливости в семейном праве. **Методологическая основа:** использовались как общенаучные (диалектического материализма, анализа, синтез и др.), так и специально-юридические методы. **Результаты:** на основе анализа теоретических взглядов на целевые установки реализации принципа справедливости в семейном праве и практики правоприменения доказана целесообразность более мягкой, «точечной» коррекции судом правоотношений, возникающих во исполнение положений заключенного между супругами брачного договора. **Вывод:** с целью совершенствования семейного законодательства целесообразно внести в него изменения, направленные на предоставление суду большего объема дискреционных полномочий, связанных с возможностью судебной коррекции положений брачного договора.

Ключевые слова: оценочные категории в праве, содержание принципа справедливости, целевые установки при реализации принципа справедливости, баланс интересов участников семейных правоотношений, брачный договор, полномочия суда.

© Барков Алексей Владимирович, 2018
Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kgoiva@mail.ru
© Бабаков Владимир Алексеевич, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: vladbabakov@yandex.ru

© Barkov Aleksey Vladimirovich, 2018
Doctor of Law, Professor, Professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)
© Babakov Vladimir Alekseevich, 2018
Candidate of Law, Associate professor, Professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

A.V. Barkov, V.A. Babakov

ON THE APPLICATION OF EVALUATION CATEGORIES
IN FAMILY LAW: IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE
OF JUSTICE IN THE DIVISION OF COMMON PROPERTY
OF SPOUSES

Background: the legal regulation of family relations is impossible without the use of a number of evaluation categories, which include justice. **Objective:** to formulate criteria and objectives for the use of the principle of justice in family law. **Methodology:** doing the research the author used both General scientific (dialectical materialism, analysis, synthesis, etc.) and special legal methods. **Results:** based on the analysis of theoretical views on the purpose of the implementation of the principle of justice in family law and the practice of law enforcement, the expediency of a softer, "point" correction by the court of legal relations arising in pursuance of the provisions of the marriage contract concluded between the spouses is proved. **Conclusions:** in order to improve the family law, it is advisable to amend it to provide the court with more discretionary powers related to the possibility of judicial correction of the provisions of the marriage contract.

Key-words: evaluation categories in law, the content of the principle of justice, the target setting in the implementation of the principle of justice, the balance of interests of participants in family relations, marriage contract, the powers of the court.

Представляется, что одним из важнейших принципов регулирования семейных отношений является принцип справедливости. Именно его необходимо применять при определении прав и обязанностей участников семейных правоотношений при отсутствии норм, непосредственно эти отношения регулирующих (ст. 5 СК РФ). В то же время, как и любая оценочная категория, справедливость нуждается в установлении определенных критериев, позволяющих более успешно осуществлять правоприменительную деятельность, обеспечивать единообразие судебной практики, что и обуславливает актуальность исследования данной проблематики.

В теории гражданского и семейного права можно выделить следующие целевые установки при реализации принципа справедливости.

рассматриваемый принцип должен являться критерием дифференциации и индивидуализации гражданской и семейной правовой ответственности. Одной из целей использования принципа справедливости должно быть, прежде всего, обеспечение применения правовых норм с учетом индивидуальных особенностей личности;

данный принцип служит олицетворением нравственных начал в праве, поскольку важнейшим требованием справедливости в данном контексте является именно согласование права и морали, соответствие права нравственным ориентирам;

важной особенностью принципа справедливости является возможность такой его реализации, когда участники правоотношений обеспечивают свой субъективный интерес в получении материальных благ не напрямую, а опосредованно,

через получение не равного, но равноценного удовлетворения, что, в свою очередь, требует использования критериев эквивалентности и соразмерности;

обеспечение баланса интересов всех участников семейных правоотношений (в т.ч. поддержание компромисса в обществе, соизмерение действий субъектов и их последствий), что позволяет выделить координирующую функцию данного принципа [1, с. 57–61].

Названные особенности дают возможность сделать вывод о целесообразности применения указанного принципа при разделе имущества супругов. В частности, действующее законодательство не позволяет суду изменять положения брачного договора даже в том случае, если он ставит одного из супругов в крайне неблагоприятное положение по сравнению с другим супругом. В подобной ситуации брачный договор может быть признан судом недействительным полностью или частично на основании положений ст. 44 СК РФ.

Примером такого подхода является Определение Верховного Суда РФ от 20 декабря 2016 г. № 5-КГ16-174, когда, руководствуясь положениями п. 3 ст. 42, п. 2 ст. 44 СК РФ, суд удовлетворил требования о признании брачного договора недействительным, указав, что истец был поставлен в крайне неблагоприятное положение условиями заключенного сторонами брачного договора, согласно которому после расторжения брака он должен был лишиться всего совместно нажитого имущества.

Соглашаясь с доводами суда о том, что реализация супругами предоставленных нормами СК РФ возможностей определения режима имущества и распоряжения общим имуществом путем заключения брачного договора в то же время не должна ставить одного из них в крайне неблагоприятное положение (как в приведенном примере — вследствие лишения одного из супругов прав на совместно нажитое имущество или же вследствие явной непропорциональности долей в имуществе, нажитом в период брака)¹. В то же время следует отметить возможность более мягкой, «дискреционной» коррекции.

Полагаем, что более правильным в подобной ситуации будет предоставление суду права, исходя из необходимости соблюдения баланса интересов сторон, изменить положения брачного договора, обеспечив тем самым сбалансированность взаимных интересов субъектов семейных правоотношений, согласованность права и морали, защиту интересов несовершеннолетних детей.

Библиографический список

1. Аракелян А.Ю. Справедливость: цивилистический аспект // Современное право. 2007. № 10. С. 57–61.

References

1. Arakelyan A.Yu. Justice: Civil Aspect // Modern law. 2007. № 10. P. 57–61.

¹ Определение Верховного Суда РФ от 20 декабря 2016 г. № 5-КГ16-174. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 347.255

З.И. Цыбуленко

ДОГОВОР АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Введение: договор аренды — один из важных и очень часто используемых на практике всеми участниками гражданского оборота договоров в гражданском праве России. В связи с проводимой в России правовой реформой произошло существенное обновление норм гражданского и земельного законодательства РФ об аренде недвижимого имущества, в т.ч. земельных участков. Вследствие этого возникла необходимость изучения названных норм, уяснения их действительного содержания. В статье анализируются нормы гражданского и земельного законодательства РФ, регулирующие понятие договора аренды земельных участков; порядок его заключения; особенности аренды таких участков, являющихся государственной или муниципальной собственностью; права и обязанности сторон, основания досрочного расторжения договора по требованию сторон. **Цель:** разъяснение подлинного содержания норм названного законодательства РФ для их единообразного толкования и применения на практике. **Методологическая основа:** при освещении затронутых в статье вопросов использованы общенаучные методы исследования: систематического анализа, сравнительно-правовой, толкования норм и др. **Результаты:** установлен сложный характер правового регулирования рассматриваемых отношений, особенно норм земельного законодательства, а также противоречия в регулировании некоторых прав арендаторов в нормах Гражданского и Земельного кодексов РФ. **Вывод:** необходимы дальнейшее совершенствование норм указанного законодательства РФ, устранение противоречий в нем.

Ключевые слова: договор аренды; земельный участок; права и обязанности сторон договора; досрочное расторжение договора аренды; договор аренды земельного участка с множественностью лиц на стороне арендатора.

Z.I. Tsybulenko

LAND LEASE AGREEMENT ACCORDING TO THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION

Background: land lease agreement is one of the important and frequently used in practice agreement. It is used by all subjects under the civil law of Russia. In connection with the Russian legal norms reform there was a significant update of the norms of civil and land legislation of the Russian Federation on the lease of real estate, including plots of land. As a result, it is necessary to study these rules, to understand their actual content. The author of the article analyzes the rules of the civil and land legislation of the Russian Federation, which regulate the concept of the land lease agreement, the way it is concluded, peculiar features of the land lease which are the state or municipal property, the rights and obligations of the parties, the grounds for early termination of the contract at the request of the parties. **Objective:** the author of the article intends to clarify the true content of the

© Цыбуленко Зиновий Иванович, 2018

Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: cybulenko@bk.ru

© Tsybulenko Zinoviy Ivanovich, 2018

Doctor of law, Professor, Professor of the Civil law departmen (Saratov State Law Academy)

norms of the named legislation of the Russian Federation for their uniform interpretation and application in practice. Methodology: when covering the issues raised in the article general scientific methods of research are used: systematic analysis, comparative legal method, interpretation of legal norms and other methods. Results: the author establishes the complex nature of the legal regulation of the relations in question, especially the norms of the land legislation, as well as contradictions in the regulation of certain rights of tenants contained among the norms of the Civil and Land codes of the Russian Federation. Conclusions: the researcher states that it is necessary to carry out further modernization of the norms of the lease legislation of the Russian Federation and to eliminate contradictions in it.

Key-words: *land lease agreement; land plot; rights and obligations of the contractual parties; early termination of the lease agreement; land lease agreement with a plurality of persons on the side of the tenant.*

Согласно ст. 260 ГК РФ, ст. 22 ЗК РФ собственник земельного участка вправе сдавать его в аренду, если в силу закона он не исключен из оборота или не ограничен в нем. Перечень таких участков закреплен в ст. 27 ЗК РФ. Согласно п. 11 ст. 22 ЗК РФ изъятые из оборота земельные участки не могут быть переданы в аренду, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Предмет договора аренды — земельный участок как часть земной поверхности, который имеет характеристики, позволяющие признать его в качестве индивидуально определенной вещи. Земельный участок должен быть точно описан: надлежащим образом определены его площадь, целевое назначение, местоположение его границ, разрешенное использование, присвоен кадастровый номер; в результате проведенного кадастрового учета установлена кадастровая оценка его, проведена государственная регистрация прав на него.

Эти данные должны быть обязательно указаны в договоре аренды, чтобы можно было точно определить земельный участок, который подлежит передаче арендатору. При отсутствии таких данных в договоре условие о его предмете считается несогласованным, а договор незаключенным (п. 3 ст. 607 ГК РФ).

Арендодатель земельного участка — собственник или уполномоченное лицо, а при наследовании земельного участка несовершеннолетним — его законный представитель до достижения им совершеннолетия (п. 10 ст. 22 ЗК РФ).

Арендаторами земельного участка могут быть как российские граждане и юридические лица, так и иностранные, а также лица без гражданства, кроме случаев, предусмотренных ГК РФ и ЗК РФ (п. 1 ст. 22 ЗК РФ).

Собственники зданий, сооружений, находящихся на чужих земельных участках (граждане и юридические лица России и иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица), имеют преимущественное право аренды такого земельного участка, которое реализуется в порядке, установленном гражданским законодательством для случаев продажи доли в праве общей собственности постороннему лицу (пп. 3 и 5 ст. 35 ЗК РФ).

Согласно ст. 609 ГК РФ форма договора — письменная. Он оформляется путем составления одного документа, подписанного сторонами, и подлежит госрегистрации при заключении его на срок свыше одного года (п. 2 ст. 26 ЗК РФ). Срок договора определяется по соглашению сторон, кроме случаев, предусмотренных законом. При отсутствии срока договора он считается заключенным на неопределенный срок. В законе могут быть установлены предельные сроки договора аренды (ст. 610 ГК РФ).

Арендная плата за пользование земельным участком, находящимся в частной собственности, определяется договором. Размер арендной платы является существенным условием договора аренды (п. 12 ст. 22 ЗК РФ). Ее размер, условия, порядок и сроки внесения должны определяться в договоре аренды по правилам ст. 614 ГК РФ, п. 4 ст. 65 ЗК РФ.

Размер арендной платы, порядок и сроки внесения за пользование земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, определяется в соответствии с «Основными принципами определения арендной платы при аренде земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности», и «Правилами определения размера арендной платы, а также порядка, условий и сроков внесения арендной платы за земли, находящиеся в собственности Российской Федерации», утвержденными Постановлением Правительства РФ от 16 июля 2009 г. № 582 (в ред. от 5 мая 2017 г.)¹.

При заключении договора аренды такого земельного участка на аукционе размер ежегодной арендной платы или первого арендного платежа должен определяться по результатам аукциона или в размере начальной цены земельного участка в случае, указанном в законе.

Если иное не предусмотрено ЗК РФ или другими федеральными законами, порядок определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности и предоставленные в аренду без торгов, устанавливается Правительством РФ; органом государственной власти субъекта РФ, органом местного самоуправления в зависимости от принадлежности земельного участка, а органом государственной власти субъекта РФ еще и в отношении земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена. За пользование земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, размер арендной платы устанавливается в размере, который не должен превышать размера земельного налога, рассчитанного для него, при заключении договора аренды земельного участка с лицами, указанными в п. 5 ст. 39.7 ЗК РФ.

Договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, имеет следующие особенности:

- 1) условия такого договора определяются гражданским законодательством, ЗК РФ и другими федеральными законами;
- 2) договор аренды:
 - а) при предоставлении такого участка для пользования недрами должен предусматривать проведение работ по его рекультивации;
 - б) земельного участка, расположенного в границах береговой полосы водного объекта общего пользования, может заключаться при условии обеспечения свободного доступа граждан к водному объекту общего пользования и его береговой полосе;
 - в) заключенный с юридическим лицом в целях ведения дачного хозяйства должен предусматривать его обязанность обеспечить подготовку проекта планировки такого земельного участка и проекта межевания территории, проведение кадастровых работ, необходимых для образования земельных участков в соответствии с утвержденным проектом межевания территории пп. 1–5 ст. 39.8 ЗК РФ);
- 3) срок данного договора определяется в соответствии со ст. 39.8 ЗК РФ в зависимости от целей предоставления земельных участков в аренду.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 30, ст. 3821; 2017. № 20, ст. 2918.

Договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается с победителем аукциона либо с другими лицами, указанными в ЗК РФ (п. 11 ст. 39.8 ЗК РФ).

При заключении такого договора без проведения торгов срок его устанавливается по выбору арендатора с учетом ограничений, предусмотренных п. 8 ст. 39.8 ЗК РФ).

Арендатор земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, не имеет преимущественного права на заключение на новый срок договора аренды земельного участка без проведения торгов. Если участок, сданный в аренду, зарезервирован для государственных или муниципальных нужд, в договоре аренды должна быть предусмотрена возможность досрочного его расторжения по требованию арендодателя по истечении одного года после сообщения арендатору о расторжении этого договора (п. 16 ст. 38–9.8 ЗК РФ).

Арендаторы (граждане и юридические лица) земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, имеют право на заключение нового договора аренды без проведения торгов в случаях, указанных в законе (п. 3 ст. 39.6 ЗК РФ), если земельный участок предоставлен: им в аренду без проведения торгов, кроме случаев, указанных в ст. 39.12 ЗК РФ, или гражданину на аукционе для ведения садоводства или дачного хозяйства.

Названные арендаторы вправе заключить новые договоры аренды таких участков при наличии в совокупности условий, предусмотренных п. 4 ст. 39.6 ЗК РФ (подачи заявления об этом до истечения срока договора; правом на это не обладают другие лица; прежний договор аренды не был расторгнут вследствие его нарушения арендатором).

Для заключения договора аренды таких участков без проведения торгов требуется:

1) обеспечение заинтересованным гражданином или юридическим лицом выполнения кадастровых работ для образования земельного участка в соответствии с проектом межевания территории, со схемой расположения земельного участка либо кадастровых работ для уточнения границ земельного участка, если принято решение о предварительном согласовании предоставления земельного участка;

2) совершить другие действия, предусмотренные ст. 39.14 ЗК РФ.

Имеются также особенности предоставления в аренду земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на котором расположены здание, сооружение. Исключительное право на это имеют граждане и юридические лица — собственники таких зданий и сооружений, если иное не предусмотрено ст. 39.20 ЗК РФ или другими законами. В случаях, когда здание, сооружение, расположенные на неделимом земельном участке, или помещения в нем принадлежат нескольким лицам на праве частной собственности либо на таком земельном участке расположены несколько зданий, сооружений, принадлежащих нескольким лицам на праве частной собственности, эти лица имеют право на приобретение такого земельного участка в общую долевую собственность или в аренду с множественностью лиц на стороне арендатора (п. 2 ст. 39.20 ЗК РФ).

Если помещения в здании, сооружении, находящиеся на неделимом земельном участке, либо на этом участке расположены несколько зданий, сооружений, принадлежащих одним лицам на праве собственности, а другим на праве хозяйственного ведения и (или) оперативного управления, такой земельный участок

может быть предоставлен этим лицам в аренду с множественностью лиц на стороне арендатора (п. 3 ст. 39.20 ЗК РФ).

Если помещения в здании, сооружении, расположенных на неделимом земельном участке либо расположенные на таком же земельном участке, несколько зданий, сооружений принадлежат одним лицам на названных выше правах или всем лицам на праве хозяйственного ведения, последние имеют право на приобретение такого земельного участка в аренду с множественностью лиц на стороне арендатора (п. 4 ст. 39.20 ЗК РФ). Любой из заинтересованных правообладателей таких зданий, сооружений или помещений в них имеют право подать заявление в уполномоченный орган о предоставлении земельного участка в аренду. Этот орган в 30-дневный срок со дня получения заявления должен направить другим правообладателям подписанный проект договора аренды с множественностью лиц на стороне арендатора, которые должны в обозначенный срок подписать договор аренды и представить его уполномоченному органу. Договор аренды заключается с правообладателями, которые подписали этот договор аренды и представили его в уполномоченный орган в указанный срок. Уполномоченный орган в течение трех месяцев со дня представления ему договора аренды земельного участка, подписанного правообладателями здания, сооружения или помещений в них, обязан обратиться в суд с требованием о понуждении правообладателей, которые не подписали договор и не представили его в уполномоченный орган, заключить этот договор аренды (п. 7 ст. 39.20 ЗК РФ).

Названный орган вправе обратиться в суд с иском о понуждении совладельцев здания, сооружения или помещений, в них расположенных на неделимом земельном участке, принадлежащих нескольким лицам на праве частной собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления, заключить договор аренды земельного участка, если ни один из указанных правообладателей не обратился с заявлением о приобретении права на земельный участок (п. 8 ст. 39.20 ЗК РФ). Размеры обязательств по договору аренды такого земельного участка, предоставляемого в соответствии с пп. 2–4 ст. 39.20 ЗК РФ, должны быть соразмерны долям в праве на здание, сооружение или помещения в них, которые принадлежат правообладателям (пп. 9, 10 ст. 39.20 ЗК РФ). Отступление от этого правила возможно с согласия всех правообладателей здания, сооружения или помещений в них либо по решению суда.

По договору аренды земельного участка у сторон возникают права и обязанности. Согласно ст. 264 ГК РФ и ст. 41 ЗК РФ лица, которые не являются собственниками земельного участка, кроме обладателей сервитутов, осуществляют права собственников земельных участков, установленные ст. 40 ЗК РФ, в соответствии с которой арендатор имеет право:

1) использовать для своих нужд имеющиеся на земельном участке общераспространенные полезные ископаемые, пресные подземные воды, а также пруды, обводненные карьеры;

2) возводить жилые, производственные, культурно-бытовые и иные здания, сооружения в соответствии с целевым назначением земельного участка и его разрешенным использованием, с соблюдением требований градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил и нормативов;

3) проводить в соответствии с разрешенным использованием оросительные, осушительные, культуртехнические и другие мелиоративные работы, строить

пруды и иные водные объекты согласно установленным законодательством требованиям;

4) реализовывать другие права на использование земельного участка, предусмотренные законодательством;

5) право собственности на посевы и посадки сельскохозяйственных культур, полученную сельскохозяйственную продукцию и доходы от ее реализации;

6) передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в т.ч. отдать арендные права земельного участка в залог, внести их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственного товарищества или общества либо паевого взноса в производственный кооператив в пределах срока договора аренды без согласия арендодателя при условии его уведомления, если договором аренды не предусмотрено иное. В таких случаях ответственным по договору аренды земельного участка перед арендодателем становится новый арендатор земельного участка, за исключением передачи арендных прав в залог. При этом заключения нового договора аренды земельного участка не требуется (п. 5 ст. 22 ЗК РФ);

7) передать арендованный земельный участок в субаренду в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия арендодателя при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. На субарендаторов распространяются все права арендаторов земельных участков, предусмотренные ЗК РФ. Следует отметить, что в п. 2 ст. 615 ГК РФ перечисленные права арендатор вправе осуществлять с согласия арендодателя. Законодателю было бы целесообразно устранить это противоречие.

Перечисленных прав не имеют государственные учреждения, входящие в структуру Российской академии наук и являющиеся арендаторами находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков (подп. 2.5 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ (в ред. от 23 мая 2016 г.)).

Собственник здания, сооружения, находящихся на чужом земельном участке, имеет преимущественное право аренды такого участка, которое осуществляется в порядке, предусмотренном гражданским законодательством для случаев продажи доли в праве общей собственности постороннему лицу (п. 3 ст. 35 ЗК РФ);

8) при аренде земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на срок более чем пять лет арендатор имеет право, если иное не установлено федеральными законами, в пределах срока договора аренды передавать свои права и обязанности по этому договору третьему лицу, включая передачу арендных прав в залог и внесение их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ либо паевого взноса в производственный кооператив без согласия арендодателя при условии его уведомления (п. 9 ст. 22 ЗК РФ). Изменение условий договора аренды земельного участка без согласия арендатора и ограничение установленных договором аренды земельного участка его прав не допускаются. Досрочное расторжение этого договора по требованию арендодателя возможно только на основании решения суда при существенном нарушении договора аренды земельного участка его арендатором, если иное не предусмотрено ЗК РФ, другим федеральным законом;

9) арендаторы — юридические лица, заключившие договоры о комплексном освоении территории для строительства стандартного жилья, вправе передать права и обязанности по договорам аренды земельных участков, находящихся

в государственной или муниципальной собственности и предоставленных им для названных целей только вместе с передачей таким лицом прав и обязанностей по указанным договорам о комплексном освоении территории (пп. 9.1, 9.2 ст. 22 ЗК РФ).

Арендатор обязан:

1) использовать земельные участки в соответствии с их целевым назначением способами, которые не должны наносить вред окружающей среде, в т.ч. земле как природному объекту;

2) сохранять межевые, геодезические и другие специальные знаки на земельных участках в соответствии с законодательством;

3) проводить мероприятия по охране земель, лесов, водных объектов и других природных ресурсов, в т.ч. меры пожарной безопасности;

4) своевременно приступать к использованию земельных участков в случаях, если сроки освоения земельных участков предусмотрены договорами;

5) своевременно вносить арендную плату;

6) соблюдать требования градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил, нормативов;

7) не допускать загрязнение, истощение, деградацию, порчу, уничтожение земель и почв и иное негативное воздействие на земли и почвы;

8) выполнять иные требования, предусмотренные ЗК РФ, федеральными законами.

В целях охраны земель арендаторы земельных участков обязаны проводить мероприятия по охране земель, предусмотренные ст. 13 ЗК РФ;

9) по окончании срока договора аренды арендатор обязан вернуть арендодателю земельный участок в том состоянии, в котором он его получил, или в состоянии, обусловленном договором.

В случае невозврата арендованного земельного участка либо несвоевременного его возврата арендодатель вправе потребовать внесения арендной платы за все время просрочки. Если указанная плата не покрывает причиненных арендодателю убытков, он может потребовать их возмещения (ст. 622 ГК РФ).

В законе или договоре аренды могут быть предусмотрены и другие права и обязанности арендатора. Помимо обязанностей, предусмотренных ст. 42 ЗК РФ, арендодатель обязан:

1) предоставить арендатору земельный участок в аренду в состоянии, соответствующем условиям договора и назначению имущества;

2) передать необходимые документы;

3) предоставить арендатору земельный участок по передаточному акту или иному документу о передаче, подписанному сторонами, в указанный в договоре аренды срок или в разумный срок. В противном случае арендатор имеет право потребовать от арендодателя земельный участок на основании ст. 398 ГК РФ и возмещения убытков, причиненных задержкой исполнения, либо потребовать расторжения договора и возмещения убытков, причиненных его неисполнением (ст. 611 ГК РФ);

4) при заключении договора аренды арендодатель обязан предупредить арендатора о всех правах третьих лиц на сдаваемый в аренду земельный участок (сервитуте, праве залога и т.п.). Нарушение этой обязанности дает арендатору

право требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора и возмещения убытков (ст. 613 ГК РФ).

Договором или законом могут быть предусмотрены и другие права и обязанности арендодателя. Договор аренды земельного участка может быть досрочно расторгнут судом по требованию любой из сторон в случаях, предусмотренных в ст. 619 и 620 ГК РФ.

Кроме общих оснований, закрепленных в ст. 619 ГК РФ, арендодатель вправе потребовать досрочного прекращения договора аренды земельного участка и в силу специальных оснований для этого, предусмотренных п. 2 ст. 45 и ст. 46 ЗК РФ:

1) при использовании земельного участка с нарушением требований законодательства Российской Федерации, а именно при:

а) использовании земельного участка не по целевому назначению или если его использование приводит к существенному снижению плодородия земель сельскохозяйственного назначения или причинению вреда окружающей среде;

б) порче земель;

в) невыполнении обязанностей по рекультивации земель, обязательных мероприятий по улучшению земель и охране почв;

г) невыполнении обязанностей по приведению земель в состояние, пригодное для использования по целевому назначению;

д) неиспользовании земельного участка, предназначенного для сельскохозяйственного производства либо жилищного или иного строительства, в указанных целях в течение трех лет, если более длительный срок не установлен федеральным законом. В этот период не включается время для освоения участка (кроме земель сельскохозяйственного назначения), а также время, в течение которого участок не мог быть использован по целевому назначению из-за стихийных бедствий или ввиду иных обстоятельств, исключающих такое использование (п. 2 ст. 45 ЗК РФ (в ред. от 3 июля 2016 г.)).

Прекращение договора аренды земельного участка по перечисленным основаниям, указанным в абз. 2 подп. 1 п. 2 ст. 45 ЗК РФ, не допускается: в период полевых сельскохозяйственных работ; в иных установленных федеральными законами случаях;

2) при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд в соответствии с правилами, предусмотренными ЗК РФ;

3) при расторжении договора комплексного освоения территории, заключенного в отношении такого участка либо при нарушении графика освоения указанной территории;

4) при расторжении договора комплексного освоения территории по инициативе органа местного самоуправления вследствие неисполнения лицом, заключившим такой договор, предусмотренных в нем обязательств;

5) при систематическом (более двух раз подряд невнесении арендной платы по истечении определенного договором срока платежа (ст. 619 ГК РФ). Согласно этой статье арендодатель имеет право требовать досрочного прекращения договора только после письменного предупреждения арендатора о необходимости исполнения им обязательств в разумный срок.

Арендатор, помимо оснований, предусмотренных ст. 620 ГК РФ, вправе согласно пп. 3, 4 ст. 37 ЗК РФ потребовать досрочного расторжения договора

аренды и возмещения причиненных ему убытков в случаях предоставления ему арендодателем заведомо ложной информации:

- 1) об обременениях земельного участка и ограничениях его использования в соответствии с разрешенным использованием;
- 2) о разрешении на застройку данного земельного участка;
- 3) об использовании соседних земельных участков, оказывающем существенное воздействие на использование арендуемого участка и размер арендной платы;
- 4) о качественных свойствах земли, которые могут повлиять на планируемое арендатором использование земельного участка и размер арендной платы;
- 5) иной информации, которая может оказать влияние на решение арендатора о взятии в аренду данного земельного участка и требования о предоставлении которой установлены федеральными законами.

Следует отметить очень сложное регулирование данного договора в законодательстве РФ, которое нуждается в дальнейшем совершенствовании и упрощении.

УДК 347.103

Т.А. Быкова

ПОЗИТИВНЫЕ ОБЯЗЫВАНИЯ КАК СПОСОБ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Введение: в связи с реализацией гражданско-правового принципа свободы договора, его правоприменением возникла необходимость теоретического осмысления соотношения позитивных обязываний со свободой договора и другими правовыми механизмами, используемыми в процессе регулирования договорных отношений. **Цель:** проанализировать один из способов правового регулирования — позитивного обязывания в плане сравнения данной категории с правовыми дозволениями и запретами. Установить связь и соотношение данной правовой категории с заключением договоров в обязательном порядке. **Методологическая основа:** общие и частные научные методы познания объективной действительности, к которым относятся диалектический, метод дедукции, сравнительный и логический методы. **Результаты:** применение позитивного обязывания как способа правового регулирования обуславливается использованием в праве правомочий, которое без соответствующих действий другой обязанной стороны не могут воплощаться в реальной жизни, в конкретных правоотношениях. **Выводы:** в гражданско-правовых договорах количество закрепленных в праве позитивных обязанностей неизменно соответствует числу правомочий. Позитивные обязывания как способ правового регулирования не вступают в противоречие ни со свободой заключения договора, ни с правовыми запретами и дозволениями. Напротив, они дополняют механизм правового регулирования договорных правоотношений.

Ключевые слова: позитивное обязывание, правовое регулирование, правовой механизм, свобода договора, заключение договора в обязательном порядке, юридические обязанности, правовые запреты, правовые дозволения.

© Быкова Тамара Анатольевна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и семейного права (Саратовская государственная юридическая академия)
© Bykova Tamara Anatolievna, 2018
Candidate of Law, Associate professor of the Civil and family law department (Saratov State Law Academy)

T.A. Bykova**POSITIVE OBLIGATIONS AS A WAY OF CIVIL REGULATION**

Background: in connection with the implementation of the civil law principle of “freedom of contract” and its enforcement, it has become necessary to theoretically reflect the relationship of positive obligations to freedom of contract and other legal mechanisms used in the process of regulation of contractual relations. **Objective:** to analyze one of the methods of legal regulation - positive commitment. This category is compared with legal permissions and prohibitions. The author also intends to establish ties and relationship of this legal category with the conclusion of contracts in a mandatory manner. **Methodology:** general and private scientific methods of knowledge of objective reality, which include the dialectical, deduction method, comparative and logical methods were used in doing the research. **Results:** the application of a positive obligation as a method of legal regulation is conditioned by the use of powers in the law, which without the corresponding actions of the other obliged party cannot be embodied in real life, in specific legal relations. **Conclusions:** therefore, in civil law contracts the number of positive obligations enshrined in law always corresponds to the number of powers. Positive obligations, as a way of legal regulation, do not conflict either with the freedom to conclude a contract, or with legal prohibitions and permissions. On the contrary, they complement the mechanism of legal regulation of contractual relations.

Key-words: positive obligation, legal regulation, legal mechanism, freedom of contract, obligatory conclusion of a contract, legal obligations, legal prohibitions, legal permissions.

Современные исследователи проблем гражданского права рассматривают позитивное обязывание в качестве особого способа правового регулирования, представляющего собой закрепленное в нормах гражданского права предписание обязанному лицу на совершение каких-либо действий в пользу другого, обладающего правомочиями лица, например, выполнить по договору подряда работу, оказать услугу и т.д. либо воздержаться от выполнения конкретного действия (не препятствовать собственнику во владении, пользовании и распоряжении имуществом и пр.).

Такой способ правового регулирования, как применение позитивного гражданско-правового обязывания, обусловлен реализацией встречных, активных действий другой обязанной стороной, которые воплощаются в возникающих конкретных гражданских правоотношениях. При этом число позитивных обязанностей, закрепленных в гражданском праве, должны всякий раз соответствовать численности правомочий. Иначе возможно возникновение положения, когда правомочие останется без применения, т.к. его будет некому выполнить.

Позитивное обязывание принято рассматривать в качестве меры должного поведения. То есть лицом, на которое возложены обязанности по совершению в пользу другого лица определенных действий, должны быть исполнены надлежащим образом требуемые действия, а именно в соответствии с обусловленным сторонами объектом, соответствующим способом, в указанном месте и с соблюдением установленных сроков. В противном случае неисполнение позитивной обязанности должно повлечь за собой юридическую ответственность, потому что будет классифицировано как правонарушение. Государством в лице его органов обеспечиваются, охраняются, защищаются права и законные интересы управомоченного лица.

В случае уклонения от исполнения обязанным лицом гражданско-правовых обязанностей для него наступают неблагоприятные последствия. Обеспечение правового регулирования в данном случае позитивных обязываний осуществляется с помощью разработанного в гражданском праве механизма понуждения к надлежащему исполнению обязанным лицом активных действий, предусмотренных законом, иными нормативными актами или договором. В отношении него применяются меры имущественного воздействия в виде взыскания неустойки, штрафов, конфискации имущества, возмещения причиненных убытков и др. Аналогичные последствия также предусмотрены законом и в случае совершения активных действий обязанным лицом, которому закон предписывает не проявлять активность в отношении управомоченного лица, с целью соблюдения его прав и законных интересов.

Это положение соотносимо с теорией права, где элементы правоотношения (как способа регулирования) выражены в виде возложения на лиц юридических обязанностей, которые характеризуются наличием активности. То есть для обязанностей характерно конкретизированное действие. По содержанию и характеру обязанностей участникам предписывается выстраивание своего активного поведения так, как это предусматривается юридическими нормами, выступающими в таких обстоятельствах предписаниями. Кроме того, в процессе реализации позитивных обязываний нередко применяются обременения, в частности, лицу предписывается совершить то, чего оно, возможно (если бы такое обременение отсутствовало), и не совершил вовсе или совершил, но не в том объеме или в другой срок и т.д.

Применительно к исполнению договорного обязательства необходимо принять во внимание, что с момента его возникновения неизменно возникает не одно правовое обязывание, а, как правило, несколько позитивных обязываний (за исключением односторонних договоров). И договорное право не существует вне пределов этого слоя позитивных обязываний и такое существование невозможно.

Вместе с тем позитивные обязывания в принципе свойственны не только праву в целом, и гражданскому праву в т.ч., они присущи и деятельности органов государства, других публичных образований. Активно они используются в правоприменительной деятельности, правоохранительными, фискальными, а также судебными органами. В позитивных обязанностях проявляются черты, свойственные в целом юридическим обязанностям. Общими для них являются такие качества, к которым следует отнести принципиальную однозначность, императивную категоричность, а также обладание непререкаемостью и обеспеченностью действенными юридическими механизмами.

Позитивные обязанности — это обязанности конкретизированного содержания по отношению к активному поведению. Наиболее отчетливо это свойство проявляется в гражданско-правовых договорах. Так, по договору строительного подряда и заказчик, и подрядчик обязаны совершить активные действия для достижения предусмотренного законом и договором правового результата подрядного правоотношения. Здесь позитивные обязывания напрямую предусмотрены Гражданским кодексом (далее — ГК РФ), однако они находят свое дальнейшее продолжение в конкретизации объема прав и обязанностей сторон, зафиксированных уже в самом договоре.

Весьма простым представляется юридический облик позитивных обязанностей, которые опосредованы относительными правоотношениями, где одну сторону обременяют юридическими обязанностями совершения активных

действий, а у другой — наличествует лишь обладание правом требования, т.е. при неисполнении она будет обладать притязанием, которое и призвано стать обеспечением реального исполнения юридической обязанности.

Следует отметить отсутствие в данном случае каких-то юридических закономерностей глубокого и тонкого смысла, связей и соотношений, которые касаются наиболее основательных сторон логики права. В случаях, когда подобного рода связи и соотношения между ними могут быть выражены в конкретном правоотношении (к примеру, в правоотношениях, связанных с жилищным наймом, когда у съемщика жилой площади имеются права обмена, подселения соседа и другие), то результаты проводимого подробного анализа выявляют такие его элементы, которые вступают в отношения с иными элементами правовой материи — дозволениями и запретами.

В развитой юридической системе позитивные обязывания в качестве явлений, квалифицирующих государственную власть, не только пронизывают право, одновременно оснащаясь и вбирая в себя его свойства и особенности юридического регулирования, но и аккумулируют принципы и ценности правовой формы, которые складываются, основываясь на дозволительном регулировании. Такое положение, в частности, следует отнести к юридической ответственности, которую, исходя из определенных воззрений, можно интерпретировать как юридическую обязанность (обязанность правонарушителя претерпеть меры государственно-принудительного воздействия, возложенные на него решением компетентного органа). В связи с этим целесообразно отметить специфическое место, которое отводится правовому принуждению в системе, образованной принудительными мерами, которое, при выделении в нем основных черт, прежде всего, обращает внимание на его связанность с ценностью права, выражающего такие его достоинства, как нормативность, определенность, добросовестность и в целом гуманизм.

Кроме того, в законодательстве выделяются случаи, когда заключение договора обязательно, что может рассматриваться как ограничение его свободы. Это касается, к примеру, договоров, связанных с обеспечением федеральных и муниципальных нужд, обязывающих стороны соблюдать императивные предписания, которыми также не должны пренебрегать и партнеры по договору [1, с. 11].

Отметим, что специальная ст. 445 ГК РФ законодатель выделил для определения правил формирования конкретного варианта договоров. Уже ее название «Заключение договора в обязательном порядке» говорит о том, что в данной норме закрепляется исключение, потому как имеющимися общими правилами уже закреплены свобода и автономия воли сторон, относящиеся и к действиям при заключении договора.

Необходимо остановиться на вопросе о том, что в законодательстве нашей страны довольно длительное время сохранялось положение в гражданском обороте, прямо противоположное тому, которое в настоящее время отражено в нормах действующего ГК РФ. Обязательное заключение договоров должно было осуществляться согласно существовавшему ранее общему правилу, а то, что можно уложить в пределы свободы договоров, подлежало рассмотрению как исключение. Представлялось, что действительно свободным следовало считать только заключение договоров в правоотношениях, где принимают участие граждане, а во всех иных случаях допускалась такая возможность. Главным образом свободное заключение договоров имело место быть, когда предметом договора обозначались товары, работы и услуги, не подверженные плановому распре-

лению, и в связи с этим их реализация была возможной исходя из усмотрения, которое имел изготовитель товаров (снабженческо-сбытовая организация) или предприятие, на которое возлагалось выполнение работ или оказание услуг. Особое значение, которое стало придаваться самому принципу договорной свободы, в качестве составляющего основу современного договорного права в России отразилось в указанной статье в ряде важных, основополагающих утверждений, в числе которых: обязательное заключение договора, совершение которого возможно только при наличии условия, когда соответствующая норма принята на уровне ГК РФ или в ином федеральном законе.

Нередко в качестве предмета судебного разбирательства оказывались вопросы, связанные с рассмотрением соотношений «правила» и «исключения» из числа общегражданского принципа «свободы договора». Например, когда в одном из дел, направленных на рассмотрение арбитражного суда, разбирался вопрос о наличии обязанности у акционерного общества по заключению договора, который принуждал общество к эксплуатации данного подъездного пути, примыкающего к станции. Ответчик, ссылаясь на принцип «свободы договора», на заседании суда отказался от заключения такого договора. Тем не менее, Президиумом Высшего Арбитражного Суда РФ такая постановка вопроса не была поддержана. Суд решил спор в пользу истца, акцентировав особое внимание на том, что согласно требованиям Устава железных дорог СССР¹, действовавшего в тот период, регулирование взаимоотношений, возникающих между железной дорогой и предприятиями, организациями, имеющими подъездные железнодорожные пути, должны основываться на договоре по эксплуатации подъездного пути. При этом в нормах Правил эксплуатации железнодорожных подъездных путей имелось установление, согласно которому обязанность по разработке проекта договора возлагалась на железную дорогу, а ветвевладелец обязан был заключить его. Имевшаяся в ст. 87 Устава железных дорог СССР и в ст. 421 ГК РФ ссылка закрепляла ответственность за необоснованное уклонение стороны от заключения договора².

Данное положение позволило в дальнейшем Президиуму Высшего Арбитражного Суда РФ обосновать признание в рамках договора поставки, что саму по себе поставку товаров для государственных нужд не следует рассматривать как достаточное основание, которое может понуждать стороны к заключению договора, тем более, что в означенном случае заказ, доведенный до поставщика, не имел места быть³.

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что те нормы, установлениями которых предусматривается обязательное заключение договоров, не должны подвергаться расширительному толкованию.

Библиографический список

1. *Богданова Е.* Понуждение к заключению договора // *Право и экономика.* 2005. № 1. С. 18–21.

References

1. *Bogdanova E.* Compulsion to Conclude a Contract // *Law and Economics.* 2005. No. 1. P. 18–21.

¹ См.: Устав железных дорог союза ССР (утв. Постановлением Совмина СССР от 6 апреля 1964 г. № 270 (в ред. от 28 апреля 1995 г.) // Свод законов СССР. Т. 8. С. 57 (утратил силу).

² См.: Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1996. № 9. С. 65–66.

³ См.: Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. № 6. С. 54.

УДК 347.4

А.А. Валевская

ОСОБЕННОСТИ СОСТАВЛЕНИЯ ДОГОВОРА
КУПЛИ-ПРОДАЖИ АКЦИЙ

Введение: в статье анализируются особенности составления договора купли-продажи акций. **Цель:** изучив общие положения о купле-продаже, выявить специфику купли-продажи акций, рассмотреть вопрос о существенных условиях договора купли-продажи акций и форме такого договора, проанализировать судебную практику применительно к существенным условиям договора купли-продажи акций и форме рассматриваемого договора. **Методы:** формально-логический, сравнительный, метод моделирования, формально-юридический, анализ правоприменительной практики. **Результаты:** в ходе анализа судебной практики относительно определения согласованности сторонами существенных условий договора купли-продажи акций и его формы выявлено отсутствие единообразия в правоприменении. Сформулированы предложения, направленные на совершенствование действующего законодательства. Предложено закрепить цену договора купли-продажи акций в качестве существенного условия. **Вывод:** в целях унификации правового регулирования купли-продажи акций и единообразия соответствующей правоприменительной практики необходимо закрепление в ГК РФ письменной формы договора купли-продажи акций.

Ключевые слова: договор купли-продажи, ценные бумаги, договор купли-продажи акций, существенные условия договора купли-продажи акций, согласованность существенных условий договора купли-продажи акций, предмет договора, цена договора, форма договора.

А.А. Valevskaya

FEATURES OF DRAWING UP A SHARE PURCHASE
AND SALE CONTRACT

Background: the article analyzes the features of drawing up of shares purchase and sale contract. **Objective:** after studying the General provisions on purchase and sale to identify the specifics of the purchase and sale of shares, to consider the essential terms of the contract of purchase and sale of shares and the form of such an agreement, to analyze the law enforcement practice in the context of essential terms of the contract of purchase and sale of shares and the form of the Treaty under consideration. **Methodology:** formal-logical, comparative, method of modeling, formal-legal, analysis of law enforcement practice. **Results:** the analysis of the judicial practice regarding the definition of harmonization by the parties of the essential conditions of the contract of purchase and sale of shares and its shape revealed a lack of uniformity in the law enforcement practice. Proposals aimed at improving the current legislation have been formulated. The author of the article proposes to determine the price of the share purchase agreement as an essential condition. **Conclusions:** in order to unify the legal regulation of the sale and purchase of shares and the uniformity

of the relevant law enforcement practice it is necessary to lay down in the Civil code of the Russian Federation the written form of the contract of sale and purchase of shares.

Key-words: *purchase agreement, securities, share purchase agreement, the essential terms of the share sale and purchase agreement, the consistency of the essential terms of the share purchase agreement, the subject of the contract, contract price, contract form.*

Общие положения о купле-продаже определяются нормами гл. 30 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)¹. В соответствии с положениями п. 2 ст. 454 ГК РФ к купле-продаже ценных бумаг общие положения о купле-продаже применяются в случае, когда на законодательном уровне не закреплены специальные правила их купли-продажи.

Специфика правового регулирования ценных бумаг опосредовала создание соответствующих унифицированных норм. Речь идет, в первую очередь, о положениях гл. 7 ГК РФ², а также Федеральном законе от 22 апреля 1996 г. «О рынке ценных бумаг» (в ред. от 18 апреля 2018 г.)³.

Выявление особенностей составления договора купли-продажи акций подразумевает уяснение и анализ особенностей, связанных с существенными условиями и содержанием договора купли-продажи акций, а также формой такого договора.

В научной литературе общепринято и обосновано мнение, согласно которому договор купли-продажи относится к числу консенсуальных, а значит, является заключенным с момента достижения сторонами согласия по всем существенным условиям. Следовательно, для уяснения специфики составления договора купли-продажи акций необходимо определить существенные условия рассматриваемого договора.

Учитывая общие положения о договоре купли-продажи, п. 1 ст. 432 ГК РФ, существенным условием договора купли-продажи является его предмет, включающий в себя наименование и количество товара. Применительно к договору купли-продажи акций в объем существенного условия «предмет договора» входит государственный регистрационный номер выпуска акций, идентифицирующий определенный выпуск эмиссионных ценных бумаг (ст. 2 Федерального закона «О рынке ценных бумаг») или идентификационный номер (присваиваемый выпускам акций акционерных обществ, которые созданы посредством реорганизации в форме разделения, выделения, осуществленных одновременно со слиянием или присоединением)⁴. Отсутствие государственного регистрационного номера выпуска акций (идентификационного номера выпуска акций) не позволит идентифицировать конкретный выпуск эмиссионных ценных бумаг, а, значит, будет свидетельствовать о недостижении сторонами согласования условия о предмете договора купли-продажи акций. Рассмотренное существенное условие договора

¹ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.

² См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 17, ст. 1918.

⁴ См.: Указание Банка России от 13 октября 2014 г. № 3417-У «О порядке присвоения и аннулирования государственных регистрационных номеров или идентификационных номеров выпускам (дополнительным выпускам) эмиссионных ценных бумаг» (в ред. от 5 октября 2016 г.) // Вестник Банка России. 2014. № 105; 2016. 9 нояб.

купли-продажи акций (предмет договора) в целом, не вызывает дискуссий ни в научной литературе, ни в правоприменительной деятельности.

Между тем спорным остается вопрос о рассмотрении цены договора купли-продажи акций в качестве существенного. С одной стороны, существенное условие договора купли-продажи закреплено положениями п. 3 ст. 455 ГК РФ — и это условие о предмете договора. С другой стороны, в отечественном гражданском праве было сформулировано предложение о закреплении цены договора купли-продажи акций в качестве существенного условия. Обосновывая указанную позицию, О.К. Кремлева отмечала невозможность применения к цене акций правил, установленных положениями п. 1 ст. 485 ГК РФ [1, с. 16].

Существенное практическое значение имеет также вопрос о форме договора купли-продажи акций. ГК РФ не предусматривает специальных правил относительно формы договора купли-продажи акций. Значит, обоснованным и логичным является вывод М.В. Ратушного о том, что последствием заключения рассматриваемого договора в устной форме между юридическим лицом и физическим лицом, а также между физическими лицами в случае превышения размера суммы по договору 10 000 руб. будет лишь невозможность ссылаться на свидетельские показания (п. 1 ст. 162 ГК РФ) с правом приводить письменные и другие доказательства [2, с. 48]. К числу таких письменных доказательств в первую очередь следует отнести передаточное распоряжение.

Вопрос о согласованности существенных условий договора купли-продажи акций и форме такого договора, с учетом условий, указанных в передаточном распоряжении, по-разному разрешается в правоприменительной практике, которая позволяет привести примеры диаметрально противоположных позиций судов по этому поводу. Так, первая позиция подразумевает согласованность существенных условий договора купли-продажи акций в случае их указания в передаточном распоряжении. Данная позиция правоприменителя также характеризуется признанием возможности внесения записи о переходе права собственности на акции в реестр, в т.ч. и на основании передаточного распоряжения.

Согласно нормам Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг от 2 октября 1997 г. № 27⁵ (не применяется с 21 августа 2017 г. в связи с изданием Указания Банка России от 27 декабря 2016 г. № 4254-У)⁶, для внесения в реестр записи о переходе прав собственности на ценные бумаги при совершении сделки необходимо было передаточное распоряжение. Порядком № 13-65/пз-н⁷ установлено, что основаниями для совершения операций по лицевым и иным счетам служат распоряжения и иные документы. В соответствии с указанной позицией условия договора купли-продажи признаются согласованными, если они содержатся в передаточном распоряжении. Записи о переходе прав собственности на ценные бумаги вносятся в реестр, в т.ч. при представлении передаточного распоряжения, которое свидетельствует о согласованности сторонами условий

⁵ См.: Постановление ФКЦБ РФ от 2 октября 1997 г. № 27 «Об утверждении Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг» (в ред. от 20 апреля 1998 г.) // Вестник ФКЦБ России. 1997. № 7; 1998. 22 апр. (документ утратил силу).

⁶ См.: Указание Банка России от 27 декабря 2016 г. № 4254-У «О неприменении отдельных нормативных правовых актов Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг по вопросам, связанным с ведением реестра владельцев ценных бумаг» // Вестник Банка России. 2017. № 25.

⁷ См.: Приказ ФСФР России от 30 июля 2013 г. № 13-65/пз-н «О порядке открытия и ведения держателями реестров владельцев ценных бумаг лицевых и иных счетов и о внесении изменений в некоторые нормативные правовые акты Федеральной службы по финансовым рынкам» (в ред. от 13 ноября 2015 г.) // Российская газета. 2013. № 209/1; Вестник Банка России. 2015. 25 дек.

договора купли-продажи. Отсутствие непосредственно договора купли-продажи акций (или заключение его в устной форме), как указано в решениях, не свидетельствует о пороке воли или незаключенности договора⁸.

В соответствии со второй позицией передаточное распоряжение свидетельствует об исполнении договора и представляет собой правоустанавливающий документ. Так, Арбитражный суд г. Москвы указал, что право собственности на акции возникло на основании заключенного сторонами договора купли-продажи акций и произведения оплаты по договору покупателем. При этом передаточное распоряжение представляет собой правоустанавливающий документ, не переданный регистратору по вине продавца⁹. В другом деле Арбитражный суд г. Москвы в своем решении установил, что передаточное распоряжение свидетельствует об исполнении договора купли-продажи акций¹⁰.

Таким образом, составление договора купли-продажи акций обладает спецификой, обусловленной особенностями, связанными с существенными условиями и содержанием договора купли-продажи акций, а также формой рассматриваемого договора.

Спорным остается вопрос о рассмотрении цены договора купли-продажи акций в качестве существенного. Представляется обоснованным предложение о закреплении цены договора купли-продажи акций в качестве существенного условия. Также вызывает дискуссии форма договора купли-продажи акций. ГК РФ не предусматривает специальных правил относительно формы договора купли-продажи акций. Между тем вопрос о согласованности существенных условий договора купли-продажи акций и форме такого договора, указанных в передаточном распоряжении по-разному разрешается в правоприменительной практике, что подтверждается диаметрально противоположными позициями судов по этому поводу. Представляется целесообразным закрепление в ГК РФ письменной формы договора купли-продажи акций.

Предлагаемые изменения будут способствовать унификации правового регулирования купли-продажи акций и единообразию соответствующей правоприменительной практики.

Библиографический список

1. *Кремлева О.К.* Договор купли-продажи акций: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. 221 с.
2. *Ратушный М.В.* Особенности правового регулирования договора купли-продажи акций: практический аспект // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2017. № 9. С. 45–52.

⁸ См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 7 мая 2018 г. по делу № А41-47752/2017. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/cfea9fba-ca49-4a9a-86a5-29ffad5262e1/d8ee46af-3bd0-4645-8d73-a73544ed0f71/A41-47752-2017_20180507_Reshenija_i_postanovlenija.pdf (дата обращения: 05.06.2018).

⁹ См.: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 18 мая 2018 г. по делу № А40-240651/17-58-2135. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/34022255-4ff1-4129-a4c7-8a1353741a93/c01e2c8a-33d1-49da-acdb-88a963740069/A40-240651-2017_20180516_Reshenija_i_postanovlenija.pdf (дата обращения: 05.06.2018).

¹⁰ См.: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 21 мая 2018 г. по делу № А40-161543/13-111-1444. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/11dfec09-b7ec-40f6-a01c-fc56981963ec/d964bf74-c5d8-46ce-98d8-194fd2946c48/A40-161543-2013_20180521_Reshenija_i_postanovlenija.pdf (дата обращения: 05.06.2018).

References

1. *Kremleva O.K.* Contract of Purchase and Sale of shares: dis. ... cand. of law. SPb., 2004. 221 p.
2. *Ratushnyi M.V.* Features of Share Sale and Purchase Agreement Legal Regulation: Practical Aspects // Property Relations in the Russian Federation. 2017. № 9. P. 45–52.

УДК 347.77

Л.В. Ладочкина

ПОНЯТИЕ И УСЛОВИЯ ОХРАНОСПОСОБНОСТИ СЕЛЕКЦИОННЫХ ДОСТИЖЕНИЙ

Введение: актуальность темы обусловлена высокой стратегической значимостью селекционных достижений в сельском хозяйстве. **Цель:** рассмотреть правовые позиции цивилистов в сфере определения селекционного достижения и введения этого определения в ГК РФ. **Методологическая основа:** совокупность различных общенаучных (анализ, синтез и другие) и специально-юридических методов. **Результаты:** сформулирован тезис о последовательном изменении законодательства в сфере селекционных достижений. Понятие селекционного достижения органически вытекает из ст. 1412 и 1413 ГК РФ, этого достаточно для правового регулирования данного объекта. **Вывод:** на настоящий момент нет необходимости изменять регулирование данного объекта, как селекционное достижение.

Ключевые слова: селекционное достижение, новизна, оригинальность, однородность, стабильность, селекционер, сорт растения, порода животного.

L.V. Ladochkina

THE CONCEPT AND CONDITIONS OF PROTECTABILITY OF SELECTION ACHIEVEMENTS

Background: the relevance of the topic is stipulated by the high strategic importance of breeding achievements in agriculture. **Objective:** to consider the legal position of jurists on the definition of selection achievements and the placement of this definition in the civil code. **Methodology:** a set of different General scientific (analysis, synthesis, etc.) and special legal methods. **Results:** the thesis about the gradual change of legislation in the field of selection achievements is formulated. The concept of selection achievement follows organically from the art. 1412 and 1413 civil code. It is enough for the legal regulation of this object. **Conclusions:** at the moment there is no need to change the regulation of such object as selection achievement.

Key-words: selection achievement, novelty, originality, uniformity, stability, breeder, plant variety, animal breed.

Сельскохозяйственная деятельность играет важную роль в жизни любого государства. Нормальные функции данной отрасли способствует, прежде всего,

© Ладочкина Любовь Владиславовна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: lladochkina@yandex.ru

© Ladochkina Lyubov Vladislavovna, 2018

Candidate of Law, Associate professor, Professor, Civil law department (Saratov State Law Academy)

национальной безопасности страны. Большое значение для ее эффективности имеют селекционные достижения. Поэтому важно разработать качественное законодательство РФ для данной сферы, которое органично сочеталось бы с международными конвенциями и договорами.

Традиционно российское гражданское законодательство не содержит понятия селекционного достижения. Однако его можно сформировать исходя из норм ст. 1412 и 1413 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)¹. Так, под селекционным достижением следует понимать результат интеллектуальной деятельности — сорт растения и породу животного, отвечающие критериям охраноспособности, которые подразделены на определенные ботанические и зоологические роды и виды и зарегистрированы в соответствии с законодательством РФ. При этом некоторые авторы предлагают следующее определение селекционного достижения: «Новые сорта растений или породы животных, созданные или выведенные в результате целенаправленной интеллектуальной деятельности селекционера, обладающие уникальными генетическими признаками, соответствующие установленным законом критериям охраноспособности и внесенные в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений», разграничивая селекционные достижения на случайно выявленные, и являющиеся результатом целенаправленной деятельности человека, а также предлагают ввести это определение в ГК РФ для «приобретения логической завершенности главы 73»².

Думается, нет необходимости на законодательном уровне различать селекционные достижения, полученные случайно, т.е. выявленные, и те, которые выведены специально их авторами. Даже если селекционное достижение только выявлено, все равно это длительный определенный интеллектуальный труд в области селекции, в него вкладываются значительные усилия и денежные средства. К тому же в настоящий момент, если такие селекционные достижения исключить из числа охраняемых объектов, они окажутся в правовом вакууме, поскольку не урегулирован на законодательном уровне такой объект интеллектуальной собственности, как открытие (регулирование осуществлялось до 1991 г.), под определение которого могли бы попасть селекционные достижения, выявленные их авторами. Получится тупиковая ситуация, когда объект, селекционное достижение есть, а возможности ввести его в гражданский оборот и получить правовую охрану — нет. Необходимо, исходя из экономической ситуации в России и мире, последовательно изменять законодательство, чтобы определенные объекты гражданских прав не остались без правового регулирования. Также, поскольку законодатель говорит о конкретных объектах селекционных достижений, нет надобности вносить эту дефиницию в ГК РФ. При необходимости возможны ее теоретические разработки учеными.

Можно выделить следующие существенные признаки селекционного достижения:

это всегда биологический объект, т.к. ГК РФ указывает на сорта растений и породы животных;

имеет генетически обусловленные признаки, по которым производится разграничение этого объекта и других подобных;

¹ Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. (в ред. от 23 мая 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52, ч. 1, ст. 5496; 2018. № 22, ст. 3040.

² Синельникова В.Н., Дудургов Р.М. Правовое регулирование селекционных достижений в свете модернизации гражданского законодательства России. URL: <http://naukarus.com> (дата обращения: 01.06.2018).

возникает в результате селекции, т.е. целенаправленного отбора представителей сортов растений и пород животных.

Патент выдается на селекционное достижение, отвечающее критериям охраноспособности и относящееся к ботаническим и зоологическим родам и видам, перечень которых устанавливается Министерством сельского хозяйства РФ.

Чтобы селекционные достижения стали охраноспособными, они должны обладать следующими признаками: новизна, отличимость, однородность и стабильность (ст. 1413 ГК РФ). Лишь обладая ими, селекционное достижение получит возможность иметь правовую охрану, т.е. стать патентоспособным. Рассмотрим их подробнее, поскольку именно из условий охраноспособности формируется понятие селекционного достижения для юридического использования.

Сорт растений или порода животных являются новыми, если на дату подачи заявки на выдачу патента семена либо племенной материал данного селекционного достижения не продавались и не передавались иным образом селекционером, его правопреемником или с их согласия другим лицам для использования селекционного достижения: на территории Российской Федерации ранее чем за один год до указанной даты либо на территории иного государства ранее чем за четыре года или, если это касается сортов винограда, древесных декоративных, древесных плодовых культур и древесных лесных пород, ранее чем за шесть лет до указанной даты.

На основании изложенного можно сделать вывод, согласно которому при определении критерия новизны законодатель исходит не из признанности селекционного достижения (мировой или на территории Российской Федерации), а из действий селекционера, которые способствовали распространению объекта. Поэтому новизну селекционного достижения может порочить только продажа или иная передача (дарение, мена и т.п.) семян или племенного материала другим лицам для применения.

Критерий новизны для сорта растения или породы животного устанавливается на дату приоритета, т.е. по дате поступления в Минсельхоз РФ заявки на выдачу патента (ст. 1434 ГК РФ).

Селекционное достижение должно отличаться от любого другого общеизвестного селекционного достижения, существующего к моменту подачи заявки на выдачу патента, т.е. обладать отличимостью. При этом общеизвестным селекционным достижением считается такое, данные о котором находятся в официальных каталогах или справочном фонде, или которое имеет точное описание в одной из публикаций. Также подача заявки на выдачу патента делает селекционное достижение общеизвестным при условии, что на него выдан патент.

Под однородностью селекционного достижения понимается то, что растения одного сорта, животные одной породы должны быть достаточно однородны по своим признакам с учетом отдельных отклонений, которые могут иметь место в связи с особенностями размножения. Для определения однородности важно, чтобы свойства или признаки объекта (физиологические, морфологические, химические и т.п.) были генетически закреплены, и их проявление в сорте или породе было не случайно, а закономерно. Как справедливо отмечалось, «признак однородности выражает качественную определенность достигнутого результата селекции» [1, с. 344]. Поэтому для представителей любой породы или сорта учеными-селекционерами устанавливаются определенные стандарты, имеющие нормативное закрепление.

Стабильность селекционного достижения подразумевает, что его основные признаки остаются неизменными после неоднократного размножения или в случае особого цикла размножения — в конце каждого цикла размножения. Сорт растения и порода животного в результате естественного развития, как правило, претерпевают некоторые изменения, например, могут утрачивать часть старых качеств и приобрести новые, но существенные признаки, по которым происходит разграничение данных объектов, должны проявляться обязательно и быть устойчивыми во времени.

Изложенное позволяет сделать вывод, согласно которому нет необходимости включения понятия селекционного достижения в ГК РФ, поскольку данную дефиницию можно вывести, исходя из признаков, указанных в этом нормативном акте. Также пока рано разграничивать селекционные достижения на специально созданные и случайно выявленные, поскольку отсутствует законодательное регулирование последних.

Библиографический список

1. Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 3 / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.]; под ред. А.П. Сергеева. М.: РГ-Пресс, 2010. 800 с.

References

1. Civil law: Textbook. in 3 vol. V. 3 / E.N. Abramova, N.N. Averchenko, Yu.V. Baigusheva [et al.]; under the editorship of A. P. Sergeeva. M.: RG-Press, 2010. 800 p.

УДК 347.457.02

Т.И. Хмелева, И.Ю. Кузнецова

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПОВ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И СВОБОДЫ ДОГОВОРА В КРЕДИТНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

***Введение:** принципы гражданского права имеют первостепенное значение для формирования гражданско-правовой законодательной системы, поскольку оказывают решающее влияние на данный процесс. Это в равной степени относится и к принципу добросовестности, который возведен в ранг общего требования ко всяким действиям частных лиц (пп. 3 и 4 ст. 1 ГК РФ) и введена презумпция добросовестности (п. 5 ст. 10 ГК РФ). В последнее время все чаще в судебных спорах встает вопрос о добросовестности поведения сторон. В связи с этим возрастают роль и значение судебного толкования понятия «добросовестность». **Цель:** анализ содержания и практической реали-*

© Хмелева Татьяна Ивановна, 2018

Кандидат юридических наук, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: hmeleva55@yandex.ru

© Кузнецова Инна Юрьевна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kuznetsova.sgua@yandex.ru

© Khmeleva Tatiana Ivanovna, 2018

Candidate of Law, Professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

© Kuznetsova Inna Yuriyevna, 2018

Candidate of Law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

зации принципов добросовестности и свободы договора в кредитных обязательствах. **Методологическая основа:** методы анализа и синтеза, формально-юридический и системного толкования. **Результаты:** исследованы проблемы применения принципа добросовестности в законотворческой деятельности в судебной практике, имеющие место варианты недобросовестного поведения кредитора, заемщика, третьих лиц при заключении и исполнении кредитного договора. **Выводы:** для обеспечения надлежащей реализации принципов добросовестности и свободы договора требуется комплексный подход при осуществлении законотворческой деятельности, формировании судебной практики и правильное понимание соотношения свободы договора и добросовестности участниками кредитных обязательств.

Ключевые слова: кредитный договор, добросовестность, свобода договора, злоупотребление правом, недействительность условия договора.

T.I. Khmeleva, I.Yu. Kuznetsova

IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLES OF GOOD FAITH AND FREEDOM OF CONTRACT IN CREDIT RELATIONS

Background: principles of the civil law are important for the formation of the civil legal system, because they have a decisive influence on this process. It can be equally applied to the principle of good faith. The principle of good faith is raised to the rank of a general requirement for all actions of private persons (clauses 3 and 4 of article 1 of the Civil Code of the Russian Federation). Clause 5, article 10 of the Civil Code of the Russian Federation has fixed presumption of good faith. In recent years, the issue of good faith behavior of the parties has been increasingly raised in court disputes. In this regard, the role and importance of judicial interpretation of the concept of "good faith" is growing. **Objective:** to analyze the content and practical implementation of the principles of good faith and freedom of contract in credit obligations. **Methodology:** methods of analysis and synthesis, formal legal and systematic interpretation. **Results:** problems of the principle of good faith application in lawmaking activity, in judicial practice, variants of the unfair behavior of the creditor, the borrower, the third parties in the conclusion and execution of the credit agreement are investigated. **Conclusions:** in order to ensure proper implementation of the good faith principles and freedom of contract an integrated approach in the realization of law-making activities, the formation of judicial practice and a correct understanding of the correlation between freedom of contract and good faith by participants in credit obligations is required.

Key-words: credit agreement, good faith, freedom of contract, abuse of law, invalidity of the contract.

Добросовестность квалифицируется как одно из основных начал гражданского законодательства и является принципом гражданского права. Важно заметить, что, во-первых, правила о добросовестности выступают естественным противовесом правилам, утверждающим свободу договора и автономию воли сторон; во-вторых, нормативное закрепление принципа добросовестности позволяет не только установить важнейшие ориентиры поведения субъектов права, но и наиболее широко применить меры гражданско-правовой защиты в случаях недобросовестных действий участников оборота¹.

¹ См.: Пояснительная записка «К проекту Федерального закона „О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации”». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В гражданском законодательстве добросовестность употребляется как: принцип при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей — п. 3 ст. 1 ГК РФ предписывает действовать добросовестно;

оценочное понятие для определения поведения субъектов гражданского правоотношения — п. 2 ст. 6 ГК РФ указывает, что при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются, исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости;

правило поведения субъектов правоотношения при осуществлении ими гражданских прав и исполнении обязанностей — ст. 10 ГК РФ гласит, что добросовестность участников гражданского правоотношения предполагается, т.е. при осуществлении и защите гражданских прав действует презумпция добросовестности;

самостоятельный термин, характеризующий добросовестного приобретателя — п. 1 ст. 302 ГК РФ называет таковым приобретателя имущества, который, приобретая вещь, не знал и не мог знать о том, что продавец не имел права ее отчуждать.

Принципы добросовестности и свободы договора имеют важное практическое значение в кредитных отношениях, их реализация непосредственным образом затрагивает интересы как заемщиков, так и кредиторов.

Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Принцип свободы договора, закрепленный в ГК РФ (ст. 421), означает, что стороны договора имеют возможность выбора контрагента, определения по своему усмотрению условий договора, за исключением случаев, предусмотренных законом или иными правовыми актами.

Применительно к кредитным отношениям банкам предоставлено право решать вопрос о заключении договора исходя из оценки финансового состояния заемщика и возможности обеспечения исполнения обязательства. Предоставленная сторонам свобода в определении условий кредитного договора не является безграничной. Условия договора не должны противоречить закону, а также нарушать принцип добросовестности, баланс интересов сторон, быть явно обременительными для заемщика, предоставлять кредитору право в одностороннем порядке изменять существенные условия кредитного договора.

В связи с этим показательным является следующий пример из судебной практики.

Банк и общество с ограниченной ответственностью заключили кредитный договор, согласно которому обществу был предоставлен кредит сроком на 3 года. В договоре предусматривалось, что условия кредитования в части определения суммы кредита, процентов за пользование кредитом и срока его возврата могут быть изменены банком в одностороннем порядке путем направления заемщику соответствующего уведомления, условия договора считаются измененными с момента получения заемщиком такого уведомления. Через 4 мес. со дня выдачи кредита банк сообщил заемщику, что принял решение о сокращении срока кредитования до 5 мес. с момента выдачи кредита, изменяет график возврата кредита, обязывает возвратить единовременно всю сумму кредита, в 2 раза увеличивает проценты за пользование кредитом. Поскольку в указанный срок

кредит возвращен не был, банк обратился в суд с требованием о взыскании суммы кредита, процентов за пользование кредитом и неустойки за просрочку возврата кредита. Суд первой инстанции иски удовлетворил. Апелляционная инстанция данное решение отменила и в иске отказала, обратив внимание на следующие обстоятельства. Положения договора о возможности изменения в одностороннем порядке его условий не означают, что сторона, не согласная с такими изменениями, не может доказать, что одностороннее изменение договорных условий нарушает разумный баланс прав и обязанностей сторон договора, противоречит устоявшимся деловым обычаям либо иным образом нарушает основополагающие принципы разумности и добросовестности. В данном случае увеличение банком ставки процентов по кредиту в 2 раза не может расцениваться как разумное и добросовестное поведение.

Таким образом, при реализации предусмотренного кредитным договором права в одностороннем порядке изменять условия кредитования банк должен действовать исходя из принципа добросовестности. Аналогичную позицию занял Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в Информационном письме от 13 сентября 2011 г. № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре»².

Нередко на практике банки включают в кредитные договоры условия, которые не соответствуют действующему законодательству и ущемляют права граждан-потребителей. Полный перечень подобных условий отсутствует в нормативных актах, но в большей мере выработан судебной практикой.

Так, условие кредитного договора об обязательном заключении договора страхования жизни и трудоспособности заемщика нарушает права потребителей.

В силу ст. 16 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 18 апреля 2018 г.)³ запрещается обуславливать приобретение одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением иных товаров (работ, услуг). В связи с этим включение в условия кредитного договора обязательств по страхованию жизни и здоровья заемщика свидетельствует о наличии в действиях банка состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ. Вместе с тем следует отметить, что данная позиция не единственна. Согласно второй позиции, отраженной в п. 4 Обзора судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 22 мая 2013 г.⁴, условие кредитного договора об обязательном заключении договора страхования жизни и трудоспособности заемщика не нарушает права потребителей, если заемщик имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия.

Зачастую кредитным договором установлено, что заемщик обязан до момента фактической выдачи кредита застраховать в пользу банка: имущественные интересы, связанные с причинением вреда жизни и здоровью в результате несчастного случая и (или) болезни (заболевания) заемщика; недвижимое имущество от рисков, связанных с владением, использованием и распоряжением застрахованным недвижимым имуществом; имущественные интересы, связанные с риском

² См.: Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 11.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 140; 2018. № 17, ст. 2430.

⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

утраты права собственности на предмет залога. При неисполнении заемщиком обязанности по пролонгированию договора страхования банк имеет право в одностороннем порядке расторгнуть кредитный договор либо в соответствии с условиями договора взыскать с заемщика неустойку за каждый день просрочки исполнения указанного обязательства со дня, следующего за днем окончания срока действия договора (полиса) личного и (или) имущественного страхования, по день фактического предоставления банку оригиналов договоров (полисов) личного и (или) имущественного страхования и договора (полиса) страхования титула, заключенных на новый срок, а также документов, подтверждающих оплату страховой премии (страхового взноса).

В случае возникновения спора сторона, навязавшая условия, как правило, ссылается на принцип свободы договора и на то, что договоры должны исполняться. Такие доводы приводятся представителями банков и страховых компаний, когда речь заходит о навязывании страховок их клиентам [1, с. 125].

Суды первой и апелляционной инстанций правильно указывают, что включение в договор условия об обязательном страховании ущемляет право потребителя на свободный выбор услуги (возмездного страхования). В числе условий, нарушающих права потребителей, можно также назвать и взыскание неустойки на сумму несвоевременно уплаченных процентов, если договором наряду с неустойкой установлен повышенный размер процентов, начисляемых на сумму кредита при несвоевременном возврате такой суммы; ограничение права заемщика на совершение сделок по получению кредитов, предоставлению залога и поручительства без уведомления (согласия) банка⁵; отсутствие в кредитном договоре информации о сроках обработки платежных документов и об имущественной ответственности банка за нарушение условий данного договора; условия кредитного договора о праве банка взимать штраф в случае отказа заемщика от получения кредита, о праве банка на беспорочное распоряжение денежными средствами клиента на любых его счетах в банке при досрочном истребовании возврата кредита и уплаты процентов по нему, условие договора, в соответствии с которым банк не несет ответственности за задержку зачисления денежных средств на текущий счет, произошедшую в результате сбоя или отказа системы Межбанковского Центра Информации Банка России⁶; возложение на заемщика обязанности предоставлять информацию о своем финансовом положении, в т.ч. о финансовых обязательствах, счетах, открытых в других кредитных организациях, а также иных сведениях после заключения кредитного договора и др.

Применение Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 352-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (в ред. от 3 июля 2016 г.)⁷ во многом способствует предотвращению подобных нарушений.

Наиболее горячей точкой конфликта принципа свободы договора является его соприкосновение с принципом недопустимости злоупотребления правом. Иногда заемщики необоснованно считают, что банк злоупотребляет своими правами, не

⁵ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11 мая 2010 г. по делу № А19-28835/09; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15 февраля 2011 г. по делу № А27-9494/2010. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа по делу № А78-6940/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 51, ст. 6673; 2016. № 27, ч. 1, ст. 4164.

предъявляет к заемщику требование о расторжении кредитного договора, несмотря на очевидную неплатежеспособность заемщика, что приводит к увеличению задолженности за счет штрафных санкций и пени, и самостоятельно обращаются с иском о расторжении договора. В подобных случаях суды обращают внимание на то, что доводы заемщиков о возможности расторжения кредитного договора по заявлению стороны, нарушившей обязательство, основаны на неверном толковании норм права, поскольку за расторжением договора вправе обращаться сторона договора, которая выявила существенное нарушение условий договора другой стороной, в данном случае — банк⁸.

Нередко недобросовестным является поведение должника в кредитном обязательстве. Например, в ситуации, когда заемщик, не возвратил кредит и предъявляет требование о признании кредитного договора недействительным из-за порока формы, в то время, как ненадлежащее оформление договора вызвано его собственными недобросовестными действиями, имеет место злоупотребление правом⁹.

Особо следует обратить внимание на случаи, когда имеет место согласованное злоупотребление правом со стороны истца, ответчика и третьего лица, объединенных единой общей целью — получением легализации вывода активов из банка путем использования судебной системы, а именно посредством получения отказного судебного решения. Фактически указанные лица манипулируют судом, материальным и процессуальным правом¹⁰.

Принцип добросовестности реализуется судами при применении норм ст. 333 ГК РФ. Как показывает практика, при рассмотрении судами споров, вытекающих из кредитных обязательств, ответчики часто заявляют требования об уменьшении размера подлежащей уплате неустойки в случае ее явной несоразмерности последствиям нарушения обязательства, т.е. о применении ст. 333 ГК РФ.

При решении вопроса об уменьшении размера неустойки суд не должен допустить возможность недобросовестного поведения ответчика, который, нарушая обязательство, получает для себя выгоду. Согласно п. 75 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»¹¹ при оценке соразмерности неустойки суды должны учитывать, что никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения, а также то, что неправомерное пользование чужими денежными средствами не должно быть более выгодным для должника, чем условия правомерного пользования.

Заметим, что суд по собственной инициативе при отсутствии заявления стороны спора может признать поведение другой стороны недобросовестным, если будут установлены обстоятельства, явно свидетельствующие о недобросовестном поведении, даже если стороны на них не ссылались. Все это означает повышение роли суда в защите гражданских прав, значения судебной и судебнo-арбитражной практики в применении ГК РФ и других актов гражданского законодательства.

⁸ См.: Апелляционное определение Свердловского областного суда от 24 октября 2017 г. по делу № 33-17940/2017. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 декабря 2011 г. № 10473/11 по делу № А07-16356/2009 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2012. № 4.

¹⁰ См.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 августа 2017 г. № 09АП-17648/2017-ГК по делу № А40-169328/16. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

Отрадно, что принцип добросовестности находит отражение в нормах нового гражданского законодательства. С 1 июня 2018 г. в ГК РФ введено понятие ростовщических процентов применительно к потребительским займам¹².

Процент признается ростовщическим, если он в 2 и более раза превышает обычно взимаемые в подобных случаях проценты. Закон исходит из того, что в таком случае процент является чрезмерно обременительным для должника и может быть уменьшен судом до размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах.

Сложившаяся до сегодняшнего дня судебная практика рассмотрения исков об оспаривании процентов по микрозаймам была неоднозначной. Как правило, суды выносили решения об отказе заемщикам в удовлетворении исковых требований, ссылаясь на принцип свободы договора¹³. В других случаях — условие договора о процентной ставке признавалось недействительным из-за злоупотребления правом со стороны кредитора по ст. 10, 168 ГК РФ¹⁴. Признание договора недействительным полностью или в части в связи с нарушением обязанности действовать добросовестно стало распространенной практикой [2, с. 77–84].

На наш взгляд, внесенные в ГК РФ изменения и дополнения, касающиеся понятия ростовщических процентов и правил их определения, следует оценить положительно, поскольку они позволяют реализовать на практике принцип добросовестности участников гражданских правоотношений.

Таким образом, надлежащая реализация принципов добросовестности и свободы договора предполагает комплексное соблюдение следующих основных условий: во-первых, в законотворческой деятельности при внесении изменений и дополнений в гражданское законодательство следует исходить из содержания принципа добросовестности; во-вторых, участникам договорных отношений в своей деятельности необходимо правильно понимать соотношение свободы договора и добросовестности; в третьих, судам при рассмотрении споров важно всесторонне оценивать обстоятельства дела и поведение сторон с точки зрения добросовестности их действий. Только тогда можно говорить о том, что закрепленный в гражданском законодательстве принцип добросовестности реально действует и обеспечивает интересы сторон в договорных отношениях.

Библиографический список

1. Принципы гражданского права и их реализация / под ред. Т.П. Подшивалова, Г.С. Демидовой. М.: Проспект, 2017. 352 с.
2. Ахмедов А.Я. Влияние практики применения норм Гражданского кодекса РФ о злоупотреблении правом на правовую культуру субъектов гражданского права // Правовая культура. 2018. № 1. С. 77–84.

¹² См.: Федеральный закон от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 31, ч. 1, ст. 4761.

¹³ См., например: Апелляционное определение Ставропольского краевого суда от 9 ноября 2016 г. по делу № 33-9511/2016, апелляционное определение Челябинского областного суда от 6 сентября 2016 г. по делу № 11-12391/2016, апелляционное определение Ростовского областного суда от 10 ноября 2016 г. № 33-19784/2016. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁴ См., например: Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 17 ноября 2016 г. по делу № 33-11389/2016 (732% годовых), Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 17 ноября 2016 г. по делу № 33-11387/2016 (730% годовых), Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 18 октября 2016 г. по делу № 33-10478/2016. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

References

1. Principles of Civil Law and Its Realization / Edit. by T.P. Podshivalov, G.S. Demidova. M.: Prospect, 2017. 352 p.
2. Akhmedov A.Ya. Impact of the Practice of Application of the RF Civil Code Norms Concerning Abuse of Law on the Legal Culture of Civil Law Subjects // Legal culture. 2018. № 1. P. 77–84.

УДК 347.4

О.А. Чаусская

ДОГОВОР ЭСКРОУ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Введение: система гражданского права дополнена новым институтом условного депонирования — эскроу. Договор эскроу рассматривался ранее в юридической литературе на основании положений законопроекта. Практика разрешения споров по данному договору пока не сложилась. В связи с этим необходимо всестороннее научно-теоретическое исследование договора эскроу. **Цель:** анализ существа договора эскроу, вопросов о моменте перехода права собственности на депонированное имущество и риска его случайной гибели или случайного повреждения к бенефициару, о природе права эскроу-агента на переданные ему вещи, о возможности признания договора эскроу условной сделкой. **Методологическая основа:** методы анализа и синтеза, формально-юридический метод, метод системного толкования. **Результаты:** выявлены некоторые особенности договора эскроу, пробелы в правовом регулировании, сформулированы предложения по совершенствованию законодательства. **Вывод:** договор эскроу обладает значительной спецификой, обусловленной его трехсторонним характером и зависимостью от обязательства между депонентом и бенефициаром, не может быть признан условной сделкой.

Ключевые слова: договор эскроу, депонент, бенефициар, эскроу-агент, переход права собственности, условная сделка.

О.А. Chausskaya

THE ESCROW CONTRACT: SOME PROBLEMATIC ISSUES

Background: the civil law system has been supplemented by a new escrow institution (escrow). The escrow contract was considered in legal literature on the basis of the provisions of the draft law. There is no established practice for resolving disputes under this agreement. In this regard, a comprehensive scientific and theoretical study of the escrow contract is necessary. **Objective:** analysis of the essence of the escrow agreement, questions about the moment of ownership transferring on the deposited property and the risk of its accidental loss or accidental damage to the beneficiary, the nature of the escrow agent's right to the things handed over to him, the possibility of recognizing the escrow contract as a conditional transaction. **Methodology:** methods of analysis and synthesis, formal legal

method, method of system interpretation. Results: some features of the escrow agreement, gaps in legal regulation, certain proposals for improving legislation have been formulated. Conclusions: an escrow contract has the significant specificity, due to its trilateral nature and dependence on the obligation between the depositor and the beneficiary, cannot be recognized as a conditional transaction.

Key-words: *escrow contract, depositor, beneficiary, escrow agent, transfer of ownership, conditional transaction.*

С 1 июня 2018 г. вступили в силу правила гл. 47.1 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)¹, посвященные договору условного депонирования (эскроу). До указанной даты соглашения об условном депонировании заключались в силу принципа свободы договора как непоименованные [1, с. 135].

Договор условного депонирования (эскроу) — это соглашение, в силу которого депонент обязуется передать на депонирование эскроу-агенту имущество в целях исполнения обязательства депонента по его передаче другому лицу, в пользу которого осуществляется депонирование имущества (бенефициару), а эскроу-агент обязуется обеспечить сохранность этого имущества и передать его бенефициару при возникновении указанных в договоре оснований (п. 1 ст. 926.1 ГК РФ).

Целью данного договора является обеспечение третьим лицом (эскроу-агентом) передачи имущества кредитору (бенефициару) при наступлении предусмотренных договором оснований.

Исполнение обязательства депонента перед бенефициаром с использованием механизма эскроу осуществляется посредством передачи имущества депонентом эскроу-агенту, а затем эскроу-агентом бенефициару. Обязательство депонента перед бенефициаром считается исполненным с момента передачи имущества эскроу-агенту. В отличие от сдачи товара продавцом перевозчику или организации связи для доставки покупателю (п. 2 ст. 458 ГК РФ) у эскроу-агента не возникает безусловной обязанности передать имущество бенефициару, поэтому право собственности на депонированное имущество сохраняется за депонентом до даты возникновения основания для его передачи бенефициару и лишь после указанной даты переходит к бенефициару. Данная норма, содержащаяся в п. 1 ст. 926.5 ГК РФ, является императивной («иное» может быть предусмотрено законом) и представляет собой исключение из общего правила, согласно которому право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи (п. 1 ст. 223 ГК РФ). Юридическим фактом, достаточным для перехода права собственности к бенефициару, является возникновение оснований для передачи ему вещи. Время возникновения таких оснований определяется датой, а не конкретным моментом. Вещь будет считаться принадлежащей бенефициару со дня, следующего за датой возникновения оснований для ее передачи бенефициару. О.А. Рузакова и С.П. Степкин в качестве дополнительного условия перехода права собственности к бенефициару называют представление эскроу-агенту доказательств возникновения таких оснований [2, с. 35].

¹ См.: Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 23 мая 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410; 2018. № 22, ст. 3040. Изменения и дополнения внесены Федеральным законом от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 31, ч. I, ст. 4761.

Момент перехода права собственности имеет важное значение для определения последствий случайной гибели или случайного повреждения вещей, за которые эскроу-агент не отвечает. По общему правилу за несохранность депонированных вещей несет ответственность эскроу-агент, если не докажет, что она произошла вследствие непреодолимой силы либо из-за свойств вещей, о которых при принятии их на депонирование он не знал и не должен был знать, либо в результате умысла или грубой неосторожности депонента (п. 2 ст. 926.5 ГК РФ). Представляется, что риск случайной гибели вещи до возникновения оснований для передачи бенефициару должен нести депонент как ее собственник. В таком случае депонент не вправе требовать принудительного исполнения обязательства бенефициаром, мотивируя тем, что свое обязательство он исполнил посредством передачи вещей эскроу-агенту. В связи с этим с целью недопущения исполнения обязательства бенефициаром после гибели депонированных вещей на эскроу-агента необходимо возложить обязанность незамедлительно уведомлять депонента и бенефициара о невозможности надлежащего исполнения обязательства по передаче депонированных вещей вследствие их несохранности. В качестве последствия неисполнения данной обязанности следует установить, что даже при доказанности обстоятельств, предусмотренных п. 2 ст. 926.5 ГК РФ, эскроу-агент солидарно с депонентом несет ответственность перед бенефициаром, исполнившим свое обязательство после гибели депонированных вещей.

По мнению Л.В. Щенниковой, специфика анализируемых отношений делает в принципе возможным установление особого вещного права эскроу-агента на передаваемые ему вещи [3, с. 5]. По общему правилу эскроу-агент не вправе использовать депонированное имущество и распоряжаться им (п. 3 ст. 926.4 ГК РФ). Интерес эскроу-агента состоит в получении вознаграждения за свои услуги, он не имеет самостоятельного интереса во владении депонированными вещами, поскольку владение эскроу-агента обусловлено исполнением им своих обязательств по договору. В связи с этим можно сделать вывод, что владение эскроу-агента по правовой природе не отличается от владения чужой вещью, связанного с исполнением обязанностей по другим договорам (хранения, перевозки и т.д.). Право эскроу-агента на депонированные вещи является обязательственным, не имеет вещного характера.

Договор эскроу является консенсуальным, при этом исполнение депонентом обязанности передать имущество эскроу-агенту ГК РФ не регулируется. Представляется, что эскроу-агент не вправе требовать передачи ему имущества, подлежащего депонированию, в связи с отсутствием интереса во владении им. В данном случае подлежит применению по аналогии п. 1 ст. 888 ГК РФ, согласно которому по консенсуальному договору хранения профессиональный хранитель не вправе требовать передачи ему вещи на хранение. За неправомерный отказ от передачи вещи эскроу-агенту депонент будет нести ответственность за неисполнение обязательства и перед эскроу-агентом, и перед бенефициаром.

Заключение договора эскроу влечет преимущественное удовлетворение требований бенефициара перед другими кредиторами. Передача имущества на депонирование исключает обращение на него взыскания, арест или принятие в отношении него обеспечительных мер по требованию других кредиторов депонента. Несостоятельность (банкротство) депонента не названо в ст. 926.8 ГК РФ в качестве основания прекращения договора эскроу. Вместе с тем в случае банкротства депонента договор эскроу может быть признан недействительным в соответствии с положениями

гл. III.1 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. от 23 апреля 2018 г.)² (далее — Закон о банкротстве), согласно которым имеет значение дата совершения оспариваемой сделки. Первоначально в проекте федерального закона № 47538-6³ предусматривалось, что договор эскроу вступает в силу с момента нотариального засвидетельствования даты заключения договора в случаях, когда в качестве эскроу-агента выступает лицо, не являющееся нотариусом, профессиональным участником рынка ценных бумаг, кредитной или страховой организацией, а также предполагалось внесение соответствующих дополнений в ст. 425 ГК РФ в части определения момента вступления договора в силу. В настоящее время предусмотрено нотариальное удостоверение договора эскроу, за исключением случаев депонирования безналичных денежных средств и (или) бездокументарных ценных бумаг.

В силу п. 2 ст. 61.1 Закона о банкротстве сделка, совершаемая под условием, считается совершенной в момент наступления соответствующего условия. Сделка под условием (как отлагательным, так и отменительным), совершенная ранее периодов подозрительности, предусмотренных ст. 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве, может быть признана недействительной по правилам гл. III.1 Закона о банкротстве, если условие наступило в эти периоды⁴. Таким образом, вопрос об отнесении договора эскроу к категории сделок, совершаемых под условием, может стать определяющим возможность его оспаривания. Несмотря на название, договор условного депонирования (эскроу) не может быть признан условной сделкой, поскольку условие (основание) передачи имущества бенефициару имеет для договора эскроу конститутивное значение. От наступления или ненаступления такого условия зависит лишь содержание обязательства эскроу-агента — он обязан передать имущество бенефициару либо вернуть его депоненту.

Таким образом, договор условного депонирования (эскроу) обладает значительной спецификой, обусловленной его трехсторонним характером и зависимостью от обязательства между депонентом и бенефициаром, и требует проведения всестороннего научно-теоретического анализа с целью определения его соотношения с другими институтами гражданского права, как общими, так и специальными, выявления и преодоления пробелов в его правовом регулировании.

Библиографический список

1. *Ахмедов А.Я.* Непоименованные договоры в гражданском праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. 199 с.
2. *Рузакова О.А., Степкин С.П.* Некоторые проблемы правового регулирования договорных отношений условного депонирования (эскроу) // *Банковское право.* 2018. № 2. С. 29–36.
3. *Щенникова Л.В.* О новом договоре, подлежащем обязательному нотариальному удостоверению, с загадочным названием «эскроу» // *Нотариус.* 2018. № 2. С. 3–5.

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190; 2018. № 18, ст. 2576.

³ См.: Проект федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: <http://base.garant.ru/58024599/> (дата обращения: 07.06.2018).

⁴ См. п. 3 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона „О несостоятельности (банкротстве)“» (в ред. от 30 июля 2013 г.) // *Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ.* 2011. № 3.

References

1. *Akhmedov A.Y.* Unnamed Contracts in the Civil Law of Russia: extended abstract of diss.... cand.of law. Saratov, 2015. 199 p.
2. *Ruzakova O.A., Stepinkin S.P.* Certain Issues of Legal Regulation of Escrow Contractual Relationships // Banking law. 2018. № 2. P. 29–36.
3. *Schennikova L.V.* On a New Agreement Subject to Obligatory Notarial Certification Bearing a Mysterious Name «Escrow» // Notary. 2018. № 2. P. 3–5.

УДК 347.633

А.А. Акатов

К ВОПРОСУ О ТАЙНЕ УСЫНОВЛЕНИЯ

Введение: до последнего времени в науке семейного права и на практике существовало мнение об абсолютности тайны усыновления, т.е. раскрытие сведений о настоящих родителях усыновленного было невозможно ни при каких обстоятельствах под страхом уголовного преследования. Однако Конституционный Суд РФ, рассматривая жалобу граждан, вынес постановление, в котором указал, что тайна усыновления не является абсолютной. При наличии определенных обстоятельств сведения о родителях усыновленного могут быть раскрыты для заинтересованных лиц, но только по решению суда. **Цель:** формирование научно обоснованного представления о юридических гарантиях тайны усыновления, о разноотраслевом характере гарантий. **Методологическая основа:** всеобщие и частные научные методы познания объективной действительности: диалектический, системно-структурный, сравнительно-правовой и междисциплинарный методы исследования. **Результаты:** изучены и проанализированы различные точки зрения по вопросу о тайне усыновления, выявлены специфические черты конфиденциальности усыновления. Сформировано определение «относительности» тайны усыновления. **Вывод:** содержание категории «тайна усыновления» в настоящее время не является абсолютной. Потомки усыновленного после смерти усыновленного и усыновителей (по решению суда) могут получить сведения об усыновлении в объеме, необходимом для раскрытия генетической истории семьи и выявления биологических связей.

Ключевые слова: тайна усыновления, ответственность за раскрытие тайны усыновления, юридические гарантии тайны усыновления, раскрытие тайны усыновления в решении суда после смерти усыновленного.

А.А. Akatov

ON THE SECRET OF ADOPTION

Background: until recently, in the science of family law and in practice, there was an opinion about the absoluteness of the secrecy of adoption, i.e. the disclosure of information about the actual parents of the adopted child was prohibited under any circumstances under the fear of criminal prosecution. However, the Constitutional Court of the Russian Federation, considering the complaint of citizens, held that the secret of adoption is not absolute. Under certain circumstances, information about the parents of the adopted person

© Акатов Александр Андреевич, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия)
© Akatov Alexander Andreevich, 2018
Candidate of law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

may be disclosed to the interested persons, but only by a court decision. Objective: the author of the article intends to form the scientifically sound understanding of the secrecy of adoption legal guarantees, the diversified nature of guarantees. Methodology: general and particular scientific methods of the objective reality cognition: dialectical method, as well as system-structural, comparative-legal and interdisciplinary research methods were used in doing the research. Results: various points of view on the issue of adoption secrecy were studied and analyzed, specific features of adoption confidentiality were revealed. The definition of "relativity" of the mystery of adoption is formed. Conclusion: the content of the "secret adoption" category is currently not absolute. The descendants of the adopted after the death of the adopted person and adoptive parents (according to the court decision) can obtain information about the adoption to the extent necessary for the disclosure of the genetic history of the family and the identification of biological relationships.

Key-words: *adoption secret, responsibility for disclosure of adoption secrets, legal guarantees of adoption secrets, disclosure of adoption secrets in court decision after the death of adopted child.*

Тайна усыновления является разновидностью личной семейной тайны и охраняется законом (абз. 1 п. 1 ст. 139 и ст. 150 Семейного кодекса РФ (далее — СК РФ), ст. 47 Федерального закона № 143 от 15 ноября 1997 г. «Об актах гражданского состояния»)¹.

Нераспространение информации об усыновлении в первую очередь устанавливается в интересах самих детей, переданных на усыновление. Любые сведения об усыновлении, о личности усыновителей и усыновленных, об обстоятельствах усыновления не должны распространяться помимо воли усыновителей. Разглашение сведений об усыновлении в большинстве случаев причиняет нравственные страдания ребенку и может затруднить общение и воспитание. Конечно, в некоторых случаях тайна усыновления не может быть соблюдена по объективным причинам: например, усыновленному уже более 10 лет.

Сама судебная процедура усыновления имеет особенности: дело об усыновлении всегда рассматривается в закрытом судебном заседании (ст. 139 СК РФ, ст. 273 Гражданского процессуального кодекса РФ), включая и объявление решения².

Лица, участвующие в рассмотрении дела, должны быть предупреждены о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении, а также о возможности привлечения их к уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления, вопреки воле усыновителей (ст. 155 Уголовного кодекса РФ), что отражается в протоколе судебного заседания [1, с. 78].

Тайну усыновления обязаны соблюдать и должностные лица: судьи, вынесшие решение об усыновлении, работники ЗАГСа, которые осуществляли государственную регистрацию усыновления (п. 1 ст. 139 СК РФ). Опосредованно тайна усыновления охраняется семейно-правовыми нормами о возможности изменения по просьбе усыновителей имени ребенка (ст. 134 СК РФ), о записи усыновителей в качестве родителей ребенка, а также об изменении настоящей даты его рождения (ст. 133 СК РФ). Дата рождения усыновленного может быть изменена судом, но не более чем на 3 мес. («дата-фикция»).

Юридические гарантии тайны усыновления носят разноотраслевой характер: так, в ст. 257 Трудового Кодекса РФ работникам, которые усыновили ребенка, предостав-

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 52, ст. 4572.

² См. п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 6.

ляется отпуск на период с дня усыновления и до истечения 70 календарных дней со дня рождения усыновленного ребенка. По желанию работников, усыновивших ребенка, им предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возврата 3-х лет. Женщины, усыновившие детей в возрасте до 3-х мес., вправе получить социальное пособие по беременности и родам.

Но все же тайна усыновления уже не носит абсолютного характера.

В Конституционный Суд РФ обратились Г.Ф. Грубич и Т.Г. Гуцина, которым решением Хамовнического районного суда г. Москвы было отказано в удовлетворении требования об обязанности Хамовнического отдела ЗАГС предоставить доступ к архивным документам, касающимся факта усыновления и регистрации рождения гр-на Г.И. Грубича — соответственно супруга и отца заявительниц, который, как стало известно после его смерти, был в малолетнем возрасте усыновлен по прибытии в СССР из Испании, где в то время шла гражданская война [2].

Чтобы убедиться в этом, они обратились в орган ЗАГС, но им было отказано со ссылкой на тайну усыновления (ст. 139 СК РФ). Суд, куда они обратились с жалобой, встал на сторону работников ЗАГС.

Заявительницы не смогли убедить суд в том, что раскрытие информации об усыновлении уже неспособно никому навредить, т.к. усыновленный умер. Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 16 июня 2015 г. по делу о проверке конституционности положений статьи 139 Семейного кодекса РФ и статьи 47 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» в связи с жалобой граждан Г.Ф. Грубич и Т.Г. Гуциной: «В ситуациях усыновления сведения о происхождении ребенка, хотя они и имеют конфиденциальный характер, могут оказаться незаменимыми для раскрытия генетической истории семьи и выявления биологических связей, составляющих важную часть идентичности каждого человека, включая тайну имени, места рождения и иных обстоятельств усыновления, в частности при необходимости выявления (диагностики) наследственных заболеваний, предотвращения браков с близкими кровными родственниками и т.д. В таких случаях речь идет об удовлетворении лицом определенного информационного интереса, который состоит в том, чтобы знать о происхождении своих родителей, о своих предках [3, с. 18].

При этом одним из важных факторов, определяющих эффективность достижения указанного баланса, является обеспечение возможности судебного контроля за законностью решения уполномоченного органа об отказе в предоставлении соответствующей информации потомкам усыновленного, предназначение которого как способа разрешения правовых споров на основе независимости и беспристрастности в силу взаимосвязанных положений ст. 46 (ч. 1) и 120 Конституции РФ предопределяет право заинтересованных лиц обратиться в суд за разрешением спора (за защитой нарушенного или оспариваемого права либо охраняемого законом интереса в установленном законом порядке).

В то же время семейная тайна, в частности тайна усыновления, это тайна семейной общности, т.е. основанного на браке или родстве объединения лиц, связанных между собой личными и имущественными отношениями, правами и обязанностями, воспитанием детей, заботой о родителях, ведением общего хозяйства. При отсутствии высказанной усыновителями при жизни воли на раскрытие тайны усыновления, с которой законодатель связывает возможность раскрытия такой информации (п. 2 ст. 139 СК РФ и п. 2 ст. 47 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»), смерть усыновителей как юридический факт сама по

себе не прекращает действие режима тайны усыновления и не свидетельствует об изменении или отмене правовых последствий усыновления (ст. 137 СК РФ).

Не препятствуют предоставлению по решению суда потомкам усыновленного после смерти усыновленного и усыновителей сведений об усыновлении в объеме, необходимом для реализации ими своих конституционных прав и обеспечивающем поддержания баланса конституционных защищаемых ценностей, а также прав и законных интересов участников данных правоотношений.

Следует заметить, что в большинстве стран действует открытый принцип усыновления. Например, в США, Канаде, Великобритании даже соседи знают, что ребенок усыновлен. Во Франции закреплены две формы усыновления: простое и полное. В первом случае ребенок сохраняет определенные правовые связи с родственниками, но утрачивает право наследования после смерти усыновителей [4]. При полном усыновлении с биологической семьей ребенок уже не общается. В Германии, так же как и в России, тайна усыновления охраняется законом.

Библиографический список

1. Левушкин А.Н. Усыновление в России, государствах — участниках СНГ и Балтии. Ульяновск: Изд-во Ульяновского гос. ун-та. 2010. 145 с.
2. Голубева М. Не абсолютный запрет» // Российская газета. 2015. 18 июня.
3. Пухарт А.А. Правовое регулирование в России отношений по усыновлению: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 23 с.
4. Семейное право: учебник / В.М. Гонгало, Л.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева. О.А. Рузакова; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2008. 354 с.

References

1. Levushkin A.N. Adoption in Russia, States— Members of CIS and Baltic States. Ulyanovsk: Ulyanovsk State University publishing House. 2010. 145 p.
2. Golubeva M. Not an Absolute Ban // Rossiyskaya Gazeta. 2015. June 18.
3. Pukhart A.A. Legal Regulation of Adoption Relations in Russia: extended abstract of dis. ... cand. of law. M., 2013. 23 p.
4. Family Law: textbook / V.M. Gongalo, L.V. Mikheeva. O.A. Ruzakova; under the editorship of P.V. Krashennnikov. M.: Statut, 2008. 354 p.

УДК 347.233.1

О.В. Богданов

ПРОБЛЕМЫ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ ПРИ ОТЧУЖДЕНИИ ДОЛЕЙ В ЖИЛОМ ПОМЕЩЕНИИ

Введение: статья посвящена проблеме злоупотребления своими правами собственниками долей в недвижимом имуществе. **Цель:** исследовать существующие способы защиты своей собственности при отчуждении долей, а также предложенные депу-

© Богданов Олег Валерьевич, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: OVBogdanov@mail.ru
© Bogdanov Oleg Valerievich, 2018
Candidate of Law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

татами Государственной Думы в законопроекте о конкретизации прав собственника жилого помещения. **Методологическая основа:** использованы традиционные общелогические и специальные правовые методы — формально-юридический, анализ и обобщение правоприменительных данных. **Результаты:** выработана авторская позиция о необходимости внесения изменений в действующее законодательство. **Вывод:** необходимо установить общее правило о том, что доля в праве общей собственности на жилое помещение может быть образована при условии, что ее размер обеспечит собственнику возможность вселения в жилье при соблюдении учетной нормы площади жилого помещения.

Ключевые слова: злоупотребление правом, продажа долей в недвижимом имуществе, отчуждение долей, собственник, долевая собственность.

O. V. Bogdanov

PROBLEMS OF THE RIGHT ABUSE IN THE ALIENATION OF SHARES IN A DWELLING

Background: the article is devoted to the problem of the rights abuse by owners of shares in real estate. **Objective:** to investigate the existing ways to protect their property in case of alienation of shares, as well as the measures proposed by deputies of the State Duma in the draft law on the specification of the rights of a dwelling owner. **Methodology:** in doing the research traditional and special legal methods are used - formal legal, analysis and generalization of law and compilation of the enforcement data. **Results:** the author's position on the need to amend the current legislation has been developed. **Conclusion:** it is necessary to establish a general rule that a share in the right of common ownership of a dwelling premise can be formed on the condition that its size will provide the owner with the opportunity of taking possession into a dwelling if the accounting standard of the area of a dwelling is observed.

Key-words: abuse of law, sale of shares of real estate, the disposition of shares, shareholders, share ownership.

На телевидении и в других средствах массовой информации мы часто слышим о таком явлении российской действительности, как «квартирное рейдерство». Особенно это характерно для крупных мегаполисов, таких как Москва и Санкт-Петербург, где очень высока стоимость жилья. Проблема заключается в том, что, используя формально законные способы, мошенники приобретают значительную, мизерную долю в праве собственности на квартиру, вселяются в нее и с целью приобретения всей недвижимости за бесценок выживают законных собственников, создавая для них невыносимые для жизни условия.

Какие же способы защиты своей собственности существуют в настоящее время у законных собственников? Основной из них — это выкуп доли, сначала добровольный, который возможен при осуществлении права преимущественной покупки (ст. 250 ГК РФ¹). Суть его состоит в том, что при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях. На осуществление этого права есть один месяц. Если же владелец доли не уступит вам ее, запросив неадекватную цену или выдвинув другие неприемлемые условия, то

¹ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 23 мая 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2018. № 22, ст. 3044.

можно попробовать обратиться в суд с требованием о принудительном выкупе доли. Однако для этого необходимо наличие трех условий: доля собственника должна быть незначительной, нет возможности ее реального выделения, и собственник не имеет существенного интереса в использовании общего имущества (п. 4 ст. 252 ГК РФ). В таком случае суд может и при отсутствии согласия собственника передать его долю остальным участникам долевой собственности, а ему выплатить компенсацию.

Однако не все так просто. Конституционным Судом РФ в 2008 г. было принято определение², в котором сказано, что закон не предусматривает возможность заявления одним участником общей собственности требования о лишении другого участника права на долю с выплатой ему компенсации, даже если этот участник не имеет существенного интереса в использовании общего имущества и его доля незначительна. Следовательно, применение правила о выплате компенсации (п. 4 ст. 252 ГК РФ) возможно лишь в отношении участника, заявившего требование о выделе своей доли, и только в случаях одновременного наличия всех перечисленных законодателем условий.

В 2010 г. Верховный Суд РФ в своем Определении³ продублировал позицию Конституционного Суда, подтвердив, что положение п. 4 ст. 252 ГК РФ не предполагает лишение собственника, не заявлявшего требование о выделе своей доли из общего имущества, его права собственности на имущество помимо его воли путем выплаты ему остальными сособственниками компенсации, поскольку иное противоречило бы принципу неприкосновенности права собственности.

В итоге получается, что шансы выиграть дело практически равны нулю.

Но не все так плохо. 23 апреля 2018 г. Государственная Дума приняла в первом чтении законопроект⁴, которым предлагается запретить продажу микродолей в квартирах и домах. В пояснительной записке к законопроекту говорится, что он направлен на предотвращение злоупотреблений собственниками жилых помещений своими правами путем совершения сделок, в результате которых возникает общая долевая собственность на жилое помещение, при этом размер долей в праве собственности является незначительным, что затрудняет участие жилого помещения в гражданском обороте и не позволяет использовать жилое помещение в соответствии с его назначением — для проживания. В этой связи предлагается установить общее правило о том, что доля в праве общей собственности на жилое помещение может быть образована при условии, что размер доли каждого из сособственников обеспечит ему возможность вселения в жилое помещение при соблюдении учетной нормы площади жилого помещения (ст. 50 Жилищного кодекса РФ). Это правило не будет распространяться на случаи, когда доля в праве собственности на жилое помещение возникает в результате приватизации или при наследовании жилого помещения, а также на случаи, когда право общей долевой собственности возникает в силу закона⁵.

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 7 февраля 2008 г. № 242-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Сангаджиева Анатолия Анатольевича и Сидорова Олега Анатольевича на нарушение их конституционных прав абзацем второго пункта 4 статьи 252 Гражданского кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См.: Определение Верховного Суда РФ от 7 декабря 2010 г. № 30-В10-9. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Законопроект № 346930-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части конкретизации прав собственника жилого помещения)». URL: <http://sozd.parliament.gov.ru/bill/346930-7> (дата обращения: 05.06.2018).

⁵ См.: Там же.

Будущий закон не запрещает продавать и покупать микродоли, но запрещает жить там, если вы не являетесь членом семьи хозяина квартиры. Таким образом, если этот законопроект будет принят Государственной Думой в окончательной редакции, то еще одной проблемой в правоприменительной практике станет меньше, и добросовестные граждане смогут больше не бояться мошенников.

УДК 347.1

Г.В. Колодуб

РАЗВИТИЕ КАТЕГОРИАЛЬНОГО АППАРАТА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА РОССИИ В ЭПОХУ ВНЕДРЕНИЯ ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ

Введение: системное и методологически обоснованное представление об условиях, содержании и действии механизма функционирования категориального аппарата в области гражданского права, видится необходимым следствием проводимых реформ товарно-денежных отношений. **Цель:** изучение прямой проекции на комплекс проблем, возникающих в цивилистике в связи с внедрением правил, сопровождающих хозяйственную деятельность субъектов частных отношений, осуществление которых ведется с помощью электронных или цифровых технологий. **Методологическая основа:** использовались различные общенаучные (анализ, синтез и другие) и специально-юридические методы. **Результаты:** сформулированы положения, объясняющие конструкцию категориальной системы в области российской цивилистики. **Выводы:** специфика объекта познания является логико-философской предпосылкой формирования системы категорий гражданского права.

Ключевые слова: категориальный аппарат гражданского права, цифровая экономика, программа развития, механизм осуществления гражданских прав, система, научные знания.

G. V. Kolodub

DEVELOPMENT OF THE CATEGORICAL APPARATUS OF THE RUSSIAN CIVIL LAW IN THE ERA OF DIGITAL ECONOMY

Background: a systematic and methodologically sound idea of the conditions, content and mechanism of functioning of the categorical apparatus in the field of civil law, seems to be a necessary consequence of the reforms in commodity-money relations. **Objective:** the study of a direct projection on the complex of problems arising in civil law in connection with the introduction of rules that accompany the economic activities of subjects of private relations, the implementation of which is carried out with the help of electronic or digital technologies. **Methodology:** the author used various general scientific and special legal methods. **Results:** the provisions explaining the construction of the categorical system in the field of Russian civil law are formulated. **Conclusions:** the author argues that the specific-

© Колодуб Григорий Вячеславович, 2018
Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kolodub-ssla@yandex.ru
© Kolodub Grigorii Vyacheslavovich, 2018
Candidate of law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

ity of the object of cognition is the logical and philosophical prerequisite for the formation of a system of categories of civil law.

Key-words: *categorical apparatus of civil law, digital economy, development program, mechanism for exercising civil rights, the system, of scientific knowledge.*

Определяя цифровую экономику в качестве системы экономически predetermined отношений, понимая, что фактическое существование контрагентов в условиях цифровой среды повлечет повсеместное использование программного обеспечения для реализации товаров, услуг и сервисов. Однако российское пространство и, прежде всего, правовое, в аспекте нашего интереса, коим выступает гражданское право, к внедрению электронного бизнеса и электронной коммерции не готово.

Одним из устранимых пробелов российского цивилистического знания является категориальная система частного закона. Большое количество элементов указанной системы нуждается в корректировке содержания, часть — в существенном обновлении, некоторые — в коренной ломке, а самое важное, имеющиеся пробелы невозможно устранить за счет комментирования, т.к. требуется разработать и внедрить новые законодательные положения. Таким образом, гражданское право, как и ее составляющая категориальная система, уже сейчас находится в процессе «цифровизации».

Следует согласиться с выводом, что «детали развития новой цифровой экономики весьма туманны, а ее соотношение с традиционной материалоёмкой и трудозатратной экономикой пока до конца не ясно» [1, с. 125].

Полагаем, что одним из важных сегментов возникшей проблематики становится выявление актуальных общественных отношений, которые формируют границы цифровой экономики. Положительное существование и развитие таких групп отношений должно обеспечивать надлежащее юридическое оформление товарно-денежных связей.

Преследуя в будущем цель создания системного и методологического обоснования для построения научного знания об условиях, содержании и механизме функционирования категориального аппарата в области гражданского права, предметного изучения заслуживает совокупность положений философской науки, определяющих основное представление об идейных началах исследования правового материала. Именно в философских разработках можно выделить общие условия организации процесса обоснования логических единиц (категорий, понятий, определений), становящихся непосредственным отражением (выражением) в мышлении человека аспектов юридической действительности.

Философская наука не черпает знания в т.ч. и из области гражданского права, т.к. сфера цивилистики основана на практике частноправовой деятельности. Вопросы, регулирующие товарообмен, составляют предмет гражданского права. На основании содержания своего предмета наука гражданского права формирует специфичные знания, которые отличны не только от философских положений, но даже и положений наук юридического цикла.

Оценивая социально-гуманитарные знания в целом, в т.ч. научный способ познания, реализующийся в социально-гуманитарных науках, имея в виду особое отношение социально-гуманитарных наук к своим объектам исследования, которые всегда должны объясняться с позиции их практического действия, представляется заслуживающей внимания точка зрения, изложенная в философской литературе, о том, что одной из отличительных особенностей современной науки от классической, является «перенесение главного акцента с процесса получения

и обоснования научной истины на практическое применение научного знания» [2, с. 53].

Философское понимание указывает на необходимость выбора и использования определенных исследовательских программ. Научно-исследовательская программа — это базовый элемент любого научного знания, образованный совокупностью и последовательностью взаимосвязанных теорий, predeterminedенных постоянной динамикой содержательного развития, а также общностью основополагающих идей и принципов. Исследовательскую программу следует понимать, во-первых, не только как базовый элемент научного знания (исначально философского свойства), но и как научное образование, не тождественное (общее) любому из возможных философских учений (частное). Во-вторых, четкое определение исследовательских программ и выбор одной применительно к конкретному перечню актуальных вопросов отдельной области знаний (в нашем случае области науки гражданского права), представляет собой одну из стержневых проблем современной юридической науки.

Философское понимание требует учета определенных черт, которыми являются универсальность, специализация, а также междисциплинарная связанность. Именно философский вывод о междисциплинарной связанности как свойстве науки позволил осознать необходимость выделения в рамках настоящего исследования четких связей между рядом наук (философией, философией права, общей теорией государства и права, гражданским правом). Таким образом, междисциплинарные процессы служат альтернативой внутридисциплинарного взаимодействия знаний, определяют скачкообразное развитие знаний, что свойственно и области науки гражданского права как самостоятельной системы конкретных знаний.

Философское понимание указывает на необходимость использования не только общедоступных средств (инструментов) осуществления работы с особым и конкретным материалом, но также и специфику научных образований.

Основа — на фактах различного свойства, т.е. теоретического и практического, формирование первичных, вторичных и окончательных обобщений, направленность на осознание законов причины и следствия применительно к изучаемым объектам, описание идеальных моделей и конструкций, апробация одних и тех же правил логики, выдвижение предположений и гипотез, построение теорий и концепций — все это позволяет говорить о совпадении определенной части материала, как минимум наук социально-гуманитарного цикла. Однако наличие определенного количества специфичных образований особенно отчетливо проявляется в области науки гражданского права.

Именно ввиду этого можно согласиться с выводом о том, что в социальном познании «акцент делается на единичном событии, индивидуальном поступке, уникальном факте, его предметы неповторимы, не поддаются воспроизведению, хотя имеют общее значение» [3, с. 13]. Уникальность объекта познания предопределяет не только процесс и результат исследовательской деятельности, но и их категориальный инструментарий. Наличие специфики объекта познания, выделяемой для отдельных социально-гуманитарных наук, не позволяет ограничиваться использованием только общеправовых и общеправовых категориальных единиц, т.к., во-первых, общеправовые могут быть использованы только для организации процесса познания, но для оформления результатов приемлемыми не являются; во-вторых, общеправовые практически полностью производны либо от отдельных отраслевых процессов познания либо от отдельных отраслевых результатов.

Таким образом, специфика объекта познания служит логико-философской предпосылкой формирования системы категорий гражданского права.

Библиографический список

1. *Вайпан В.А.* Теория справедливости: право и экономика. М.: Юстицинформ, 2017. 280 с.
2. *Лебедев С.А.* Пересборка эпистемологического // Вопросы философии. 2015. № 6. С. 53–64.
3. *Неважай И.Д.* История и философия науки: учебное пособие: в 2 ч. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012. Ч. 2: Философские проблемы социально-гуманитарных (юридических) наук. 276 с.

References

1. *Vaipan V.A.* The Theory of Justice: Law and Economics. M.: Yustitsinform, 2017. 280 p.
2. *Lebedev S.A.* The Epistemological Reassembly // Questions of Philosophy. 2015. No. 6. P. 53–64.
3. *Nevvazhai I.D.* History and Philosophy of Science: a tutorial: in 2 vol. Saratov: Publishing house FGBOU VPO «Saratov State Law Academy», 2012. Part 2: Philosophical problems of social and humanitarian (legal) Sciences. 276 p.

УДК 347.64.

А.А. Серветник, О.Г. Строкова

О НЕСООТВЕТСТВИИ ОТДЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ ПРИНЦИПАМ ГРАЖДАНСКОГО И СЕМЕЙНОГО ПРАВА ПО ВОПРОСАМ УСТАНОВЛЕНИЯ ОПЕКИ НАД СОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ НЕДЕЕСПОСОБНЫМИ ГРАЖДДАНАМИ

Введение: статья посвящена исследованию проблем, связанных с вопросами семьи, материнства и детства в наиболее развитых государствах мира. Анализируется деятельность государственных органов по созданию наиболее комфортных условий для семейного воспитания детей; сокращению числа детских домов, домов инвалидов и иных подобного рода социальных учреждений посредством оказания помощи семьям, попавшим в тяжелую жизненную ситуацию. Цель: выявление оснований, препятствующих осуществлению субъективных прав близкими родственниками совершеннолетних недееспособных граждан в связи с не отвечающей правовым принци-

© Серветник Анна Александровна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: moser2006@yandex.ru

© Строкова Ольга Геннадиевна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: stolge2103@mail.ru

© Servetnik Anna Aleksandrovna, 2018

Candidate of Law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

© Strokova Olga Gennadievna, 2018

Candidate of Law, Associate professor of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

нам процедуре установления опеки над ними. **Методологическая основа:** системный анализ, сравнительно-правовой, функциональный методы. **Результаты:** посредством изучения ряда нормативных актов выявлено их несоответствие законодательно закрепленным гражданско-правовым и семейно-семейно правовым принципам. **Выводы:** с целью регулирования законодательства и дальнейшего правоприменения необходимо внести изменения в статьи нормативных актов по вопросам установления опеки над совершеннолетними недееспособными гражданами их близкими родственниками.

Ключевые слова: законодательный принцип, опека, совершеннолетний недееспособный гражданин, разумность, законность, осуществление субъективного права.

A.A. Servetnik, O.G. Stroкова

**ON THE DISCREPANCY BETWEEN CERTAIN PROVISIONS
OF NORMATIVE ACTS WITH THE PRINCIPLES OF CIVIL
AND FAMILY LAW ISSUES OF GUARDIANSHIP OVER
THE FULL AGE INCAPACITATED CITIZENS**

Background: the article is devoted to the study of problems related to family, motherhood and childhood in the most developed countries of the world. The article analyzes the activities of state bodies to create the most comfortable conditions for the family education of children; reducing the number of children's homes, homes for the disabled and other such social institutions by providing assistance to families in difficult situations. **Objective:** to identify the grounds that prevent exercising of subjective rights by close relatives of adult incapacitated citizens in connection with the procedure for establishing guardianship over them that do not meet the legal principles. **Methodology:** system analysis, comparative legal, functional methods. **Results:** by means of the study of a number of regulations the authors revealed their inconsistency with legislatively-fixed civil law and family-family legal principles. **Conclusions:** in order to regulate the legislation and further law enforcement, it is necessary to amend the articles of normative acts on the establishment of guardianship over adult incapacitated citizens by their close relatives.

Key-words: a legislative principle; guardianship; an adult incapacitated citizen; rationality; legality; realization of subjective right; family; motherhood and childhood; activity of the government; social services; family support; conscientiousness.

Принципы права по сложившейся традиции общей теории права и отраслевых наук определяются как основополагающие начала, основные идеи, руководящие положения, но так ли это, правильно ли трактовать понятие принципа через понятие идеи? Думается, что праву вообще присуща одна единственная идея — упорядочение общественных отношений в целях достижения гармоничного сочетания интересов индивида, общества и государства. В свою очередь принципы, будучи законодательно закрепленными, придают идее формальную определенность, как бы «наполняют» ее изнутри, систематизируют [1]. Идея любой отрасли права, не отрицая общую идею права в целом, имеет отличия, основывающиеся на характере общественных отношений, подвергаемых регулированию, круге участников и методах, которыми оперирует конкретная отрасль права.

Среди общеправовых принципов, как правило, выделяют следующие: принцип демократизма, гуманизма, справедливости, законности. Гражданско-правовые прин-

ципы, закрепленные в ст. 1 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)¹, объединяясь общей идеей, подразумевают свободные равноправные возможности по приобретению и беспрепятственному осуществлению субъективных прав, с учетом законных интересов других лиц; надлежащее исполнение юридических обязанностей; права на восстановление и защиту нарушенных субъективных прав, при этом все участники обязаны действовать разумно и добросовестно. Анализируя ст. 1 Семейного кодекса РФ (далее — СК РФ)², устанавливающую основные начала семейного законодательства, очевидной становится главная идея: гармоничные, основывающиеся не только на праве, но и на морали семейные отношения, включающие создание и укрепление семьи, построение отношений членов семьи на любви, уважении, заботе и взаимной ответственности. Общеизвестно, что правовые (законодательные, мы можем здесь поставить знак «равно») принципы имеют юридическую силу закона, что подразумевает соответствие им всех иных подзаконных актов и призваны способствовать процессу правоприменения при выявлении пробелов правового регулирования в силу своей универсальности, унифицированности.

Сказанное имеет лишь одну цель — на основании анализа ряда нормативных актов наглядно показать, как «теряется» идея права и «гибнут» принципы гражданского и семейного законодательства. Между тем имеющие место правовые нормы, возникновение которых должно быть продиктовано потребностями отдельно взятого индивида, определенной социальной группы или общества в целом, «появляются на свет», при этом никоим образом не способствуя эффективности уже имеющего место процесса правового регулирования.

Чтобы не быть голословными, обратимся к положениям ГК и СК РФ, Федеральному закону от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве»³, а также Постановлению Правительства РФ от 17 ноября 2010 г. № 927 «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении совершеннолетних недееспособных или не полностью дееспособных граждан»⁴, регламентирующему вопросы установления и осуществления опеки над совершеннолетними недееспособными гражданами. Исходя из норм указанных актов, опека устанавливается над совершеннолетними, но решением суда признанными недееспособными и нуждающимися в опеке гражданами, т.е. в отношении оснований возникновения опеки не возникает никаких вопросов, они абсолютно законны [2].

Представляется, основная «порочность», дефектность и как раз то самое несоответствие общеправовым и законодательно отраслевым принципам состоит в том, что данные акты рассчитаны на участие в качестве потенциальных опекунов лиц, которые не состоят в родственных связях с будущими подопечными или являются родственниками весьма отдаленной степени родства. Указанное Постановление Правительства РФ утверждает ряд правил в отношении лица, выразившего желание стать опекуном совершеннолетнего недееспособного гражданина, которые детально регламентируют процесс подбора и подготовки потенциального опекуна; пакет документов, который ему необходимо предоставить в органы опеки и попечительства; порядок проверки условий жизни лиц, переданных под опеку, соблюдение опекунами прав и законных интересов

¹ См.: Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 25 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 164.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 17, ст. 1755.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 48, ст. 6401.

подопечных и т.д. и это также не может вызывать никаких возражений, но только если речь идет не о родителе лица, который в силу необходимости вынужден принять дополнительно статус опекуна, по причине невозможности его ребенком самостоятельно приобретать и осуществлять свои права и исполнять обязанности.

Еще раз повторимся, что обозначенные акты не рассчитаны на подобный ситуационный вариант и подтверждением тому служат нормы, в силу которых лицо, выразившее желание стать опекуном, обязано пройти программу подготовки граждан, выразивших желание стать опекунами, и т.д. Справедливости ради заметим, что Постановление Правительства РФ по вопросам опеки над совершеннолетними недееспособными гражданами содержит несколько положений, в которых проводится разграничение между тем, кто именно выступает опекуном и даже делает некоторые « послабления » для близких родственников-опекунов, но все они не столь существенны. Так, лицо выразившее желание стать опекуном, должно предоставить в органы опеки и попечительства следующие документы: заявление о назначении опекуном; медицинское заключение о состоянии здоровья; копию свидетельства о браке; документы, подтверждающие факт родства; дополнительно могут быть затребованы (для лиц, не состоящих в родстве — обязательно) справка с места работы с указанием должности и размера заработной платы, письменное согласие совершеннолетних членов семьи, автобиография и документ о прохождении курсов подготовки; акт обследования условий жизни гражданина, выразившего желание стать опекуном (жилищно-бытовые условия, личные качества и мотивы, способности к воспитанию ребенка, взаимоотношения членов семьи и т.д.). Помимо указанных документов, органы опеки и попечительства в порядке межведомственного информационного взаимодействия запрашивают в соответствующих органах (организациях) еще ряд документов, в числе которых: выписка из домовой книги; справка о соответствии жилого помещения санитарным и техническим требованиям; справка об отсутствии судимости; справка, подтверждающая получение пенсии, и т.д.

Таким образом, имеет место совершенно парадоксальное положение: родитель, воспитывающий ребенка (разумеется, речь идет о детях-инвалидах и детях-инвалидах с рождения) до достижения совершеннолетия и в силу норм действующего законодательства обязанный приобрести статус опекуна, подвергается абсурдной, противоречащей не только здравому смыслу, но и принципу законности, который подразумевает разумную целесообразность, процедуре, итогом которой должно стать решение о назначении или отказе в назначении родителя лица опекуном того же самого лица.

Думается, приведенный перечень документов, как раз-таки и необходим для одобрения или отклонения кандидатуры потенциального опекуна, т.е. отсутствие необходимого по площади, отвечающей санитарным и техническим нормам жилого помещения, достаточного дохода, удовлетворительных медицинских заключений, может послужить основанием в отказе установления опеки родителю лица, который до момента совершеннолетия своего ребенка добросовестно выполнял свои обязанности, и органы опеки и попечительства совершенно не волновали перечисленные обстоятельства, связанные с личностью опекуна и его имущественным положением. Семейное законодательство (повторимся еще раз) направлено на создание, укрепление семьи, приоритетное воспитание детей в семье, а в отношениях родитель — ребенок не имеет никакого значения, сколько

лет ребенку, эти статусы неизменны, и даже по достижении совершеннолетия дети остаются детьми для своих родителей в рамках не только человеческих, но и семейных правоотношений. Законодатель ведет речь также и о приоритетной защите прав несовершеннолетних и нетрудоспособных, которая в подавляющем большинстве случаев осуществляется именно родителями в отношении своих детей [3].

Подводя итог, считаем необходимым привести нормы указанных актов в соответствие с общеправовыми и законодательно закрепленными принципами демократического правового государства посредством внесения в них более детализированных и расширенных положений, регламентирующих упрощенный порядок назначения граждан, выразивших желание стать опекунами совершеннолетних недееспособных граждан и являющихся близкими родственниками лиц, передаваемых под опеку, в частности, для установления подобного состояния достаточно: заявления о назначении опекуном; документа, подтверждающего факт родства; решения суда о признании лица недееспособным и назначении опеки. Данные акты также содержат положение о назначении подопечному одного опекуна и лишь в исключительных случаях более одного, думается в обозначенной нами ситуации, если у лица имеются оба родителя, назначение должно касаться их двоих, т.к. внезапная смерть или тяжелая болезнь одного из них и невозможность своевременно, оперативно переоформить документы на другого могут вызвать серьезные затруднения в осуществлении прав подопечного, например, при получении пенсионных выплат, которые выступают в качестве необходимых, а возможно единственных средств к существованию совершеннолетнего недееспособного лица. В данной статье мы не охватили вопросы отчетности опекунов о расходовании средств, выделяемых государством на содержание подопечного (пенсии по инвалидности, по потере кормильца и т.д.) и проверках условий жизни подопечного, проводимых органами опеки и попечительства, но совершенно очевидно, что данные нормы должны исключить из своего регулятивного поля родителей лица, в отношении которого установлена опека.

Библиографический список

1. *Беспалов Ю.Ф.* Семейные права ребенка и их защита. Владимир: ВГПУ, 2001. 209 с.
2. *Магдесян Г.А.* Теоретические аспекты гражданско-правового регулирования опеки и попечительства в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 29 с.
3. *Михеева Л.Ю.* Опека и попечительство: Правовое регулирование: учебно-практическое пособие / под ред. Р.П. Мананкова. М.: Палеотип: Дашков и К, 2002. 248 с.

References

1. *Bespalov Yu.F.* Family R of the Child and Their Ptection. Vladimir: VGPU, 2001. 209 p.
2. *Magdesyan G.A.* The Theoretical Aspects of the Civil-legal Regulation of the Guardianship and the Trusteeship in the Russian Federation: extended abstract diss. ... candidate of law. M., 2009. 29 p.
3. *Mikheeva L.Yu.* The Guardianship and the Trusteeship: The Legal Regulation: the education and practical guide / the editor R.P. Manankova. M.: Paleotip. Dashkov and Co, 2002. 248 p.

УДК 347.634.637

Н.В. Фомичева

ИНТЕРЕСЫ РЕБЕНКА И РОДИТЕЛЬСКИЙ ИНТЕРЕС ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ РОДИТЕЛЬСКИХ ПРАВ

Введение: осуществление родительских прав неразрывно связано с реализацией родительского интереса и соблюдением интересов ребенка. В статье анализируются понятия «интерес ребенка», «родительский интерес» в контексте реализации родительских прав. **Цель:** исследовать категории «интерес ребенка», «родительский интерес», проанализировать пределы осуществления родительских прав. **Методологическая основа:** использованы диалектический, системный, формально-логический методы исследования. **Результаты:** обосновывается положение, согласно которому родительский интерес должен совпадать с интересом ребенка, а при возникновении конфликта между ними необходима смена способов осуществления родителями своих прав. Предлагается законодательно разграничить объем прав родителя, совместно проживающего с ребенком, и отдельно проживающего, а также закрепить меры по защите прав добросовестного родителя. **Вывод:** требуется поиск баланса интересов ребенка и родителей при осуществлении ими своих прав и его законодательное закрепление.

Ключевые слова: родительское правоотношение; интерес ребенка; родительский интерес; осуществление прав; раздельное проживание; добросовестный родитель.

N. V. Fomicheva

INTERESTS OF A CHILD AND PARENTAL INTEREST IN THE EXERCISE OF PARENTAL RIGHTS

Background: exercising parental rights is inseparably linked with the realization of parental interest and the observance of the interests of a child. The article analyzes the concepts of the “child’s interest”, “parental interest” in the context of the implementation of parental rights. **Objective:** to investigate the categories of the “child’s interest”, “parental interest”, to analyze the limits of the exercise of parental rights. **Methodology:** in doing the study, such research methods as dialectical, systemic, formal-logical were used. **Results:** the article substantiates the situation according to which the parental interest should coincide with the interest of the child, and in the event of a conflict between them, it is necessary to change the ways of exercising their rights by parents. It is proposed to delimit the scope of the rights of a parent living together with a child, and living separately, as well as to consolidate measures to protect the rights of a bona fide parent. **Conclusion:** it is necessary to find the balance between the interests of the child and parents in exercising their rights and their legislative consolidation.

Key-words: parental legal relationship; interest of the child; parental interest; exercise of rights; separate living; conscientious parent.

Среди всей совокупности семейных правоотношений можно выделить родительские правоотношения, которые представляют собой сложные правоотношения, возникающие между родителями и их несовершеннолетними детьми, между самими родителями, а также имеют особый субъектный состав и содержание.

Субъектами родительских правоотношений являются оба родителя и несовершеннолетний ребенок. Данные правоотношения носят срочный характер [1, с. 14] и заканчиваются по достижении ребенком совершеннолетия.

Содержание родительских правоотношений составляют различные права и обязанности личного неимущественного и имущественного характера, а особенность состоит в том, что при осуществлении своих прав родители одновременно исполняют обязанности.

Основопологающим критерием реализации прав и исполнения обязанностей в родительском правоотношении являются интересы ребенка. Такая правовая категория, как «интересы ребенка», достаточно подробно исследована в юридической литературе. Интересы ребенка, с точки зрения семейного права, не что иное, как условия его физического и нравственного благополучия, которые должны обеспечиваться в первую очередь родителями [2, с. 109]. Следует согласиться с мнением авторов, которые полагают, что в родительском правоотношении, помимо интереса ребенка, важное значение имеет и интерес самих родителей [3, с. 210]. В отличие от категории «интересы ребенка» категория «родительский интерес» в научной литературе подробно не исследована. Также недостаточно законодательно урегулированы права и интересы родителей, тогда как именно от них в первую очередь зависит благополучие детей [4, с. 5]. Самостоятельно выбирая способы и меры защиты своих детей, родители совершают действия, направленные на предотвращение возможных нарушений прав и интересов ребенка [5, с. 275].

В связи с тем, что в науке семейного права отсутствует единое мнение о категории родительского интереса, Семейный кодекс РФ (далее — СК РФ) не содержит определение родительского интереса, а правоприменительная практика также его не выработала. Существуют трудности с выявлением родительского интереса и его охраной. Следует согласиться с теми авторами, которые полагают, что родительский интерес должен совпадать с детским и подлежит защите лишь при соответствии ему [6, с. 11]. Но все же обеспечение интересов детей не должно быть единственной заботой родителей [7, с. 119]. Родительский интерес не может игнорироваться и слепо приноситься в жертву детскому [3, с. 210]. Поэтому в отдельных случаях не следует исключать и возможность конфликта интересов родителей и детей [8, с. 121], хотя, при наличии противоречий в интересах родителей и детей у первых всегда есть возможность выбора способа осуществления своего права с учетом интереса ребенка [9, с. 185].

Несмотря на то, что в родительском правоотношении каждый родитель признается самостоятельным субъектом права, их действия по осуществлению родительских прав и исполнению обязанностей должны быть согласованными и подконтрольными каждому. Однако следует отметить, что если для отношений имущественного характера существуют достаточно прозрачные механизмы их реализации, то осуществление личных неимущественных родительских прав и исполнение обязанностей сопряжено с определенными трудностями, особенно при раздельном проживании одного родителя. Именно при раздельном проживании родителей чаще всего отсутствует родительское взаимодействие и согласованность мнений.

Нередко совместно проживающий с ребенком родитель злоупотребляет своими правами, препятствуя отдельно проживающему родителю в осуществлении своих прав. Такое поведение нарушает не только права отдельно проживающего родителя, посягает на его родительский интерес, но и на интерес ребенка [10, с. 69]. Несмотря на то, что родители юридически равноправны и не имеют преимущества друг перед другом, существуют теоретические и практические вопросы осуществления родительских прав и исполнения обязанностей при раздельном проживании родителя. Факт раздельного проживания родителя не ограничивает его в родительских правах и не освобождает от обязанностей. Статьей 66 СК РФ¹ предусмотрены особенности осуществления прав и исполнения обязанностей таким родителем.

При этом ряд ученых считают, что перечень прав отдельно проживающего родителя, данный в ст. 66 СК РФ, является исчерпывающим, в связи с чем полагают, что ряд родительских прав у них отсутствует. Иными словами, у совместно проживающего с ребенком родителя сохраняется весь объем родительских прав, а у отдельно проживающего родителя — усеченный [4, с. 48]. Представляется, что данная точка зрения, с одной стороны, базируется на узком толковании норм семейного законодательства, в частности ст. 66 СК РФ, и отчасти противоречит его отдельным нормам, например, ст. 61 СК РФ, провозглашающей равенство прав родителей, с другой стороны — имеет рациональное зерно при условии законодательного закрепления такого разграничения в правах совместно проживающего с ребенком родителя и отдельно проживающего, что во многом разрешило бы возникающие на практике проблемы реализации родительских прав и исполнения обязанностей, а также защиты прав и интересов ребенка. Необходимо создать эффективный механизм защиты прав и интересов добросовестного родителя от неправомерного поведения второго родителя.

Библиографический список

1. *Косова О.Ю.* Основания возникновения семейных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1996. 21 с.
2. *Фомичева Н.В.* Конфликт прав и интересов родителей и детей при выезде ребенка за границу // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 3. С. 108–112.
3. *Антокольская М.В.* Семейное право. М.: Юристъ, 1996. 366 с.
4. *Громоздина М.В.* Осуществление родительских прав при раздельном проживании родителей по законодательству Российской Федерации. Новосибирск: СибУПК. 2011. 145 с.
5. *Пуляевская Л.В.* Родители и представители несовершеннолетних детей // Актуальные проблемы частноправового регулирования: материалы Международной VI научной конференции молодых ученых (г. Самара, 28–29 апреля 2006 г.): сборник научных статей / отв. ред. Ю.С. Поваров. Самара: «Универс-групп», 2006. С. 375–276.
6. *Ильина О.Ю.* Интересы ребенка в семейном праве Российской Федерации. М.: Городец, 2006. 300 с.
7. *Тарусина Н.Н.* Вопросы теории семейного права и гражданского процесса. М.: Проспект, 2001. 164 с.
8. *Долгов Ю.Г.* Охраняемые законом интересы супругов, родителей и несовершеннолетних детей в семейном праве РФ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 178 с.

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 29 декабря 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16; 2018. № 1, ч. 1, ст. 22.

9. *Ворожейкин Е.М.* Семейные правоотношения в СССР. М.: Юридическая литература, 1972. 336 с.

10. *Чауская О.А.* Осуществление родительских прав отдельно проживающим родителем // Региональная модель защиты прав детей. Опыт. Проблемы: материалы межрегиональной научно-практической конференции (г. Саратов, 7 декабря 2007 г.). Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2008. С. 69–84.

References

1. *Kosova O.Yu.* Grounds for the Emergence of Family Relations: extended abstract dis. ... cand. of law L., 1996. 21 p.

2. *Fomicheva N.V.* Conflict of Rights and Interests of Parents and Children When the Child Leaves the Country // Vestnic of the Saratov State Law Academy. 2016. № 3. P. 108–112.

3. *Antokolskaya M.V.* Family Law. M., Lawyer. 1996. 366 p.

4. *Gromozdina M.V.* The Exercise of Parental Rights in the Separation of Parents under the Laws of the Russian Federation: Monograph. Novosibirsk. SibPUC. 2011. 145 p.

5. *Pulyaevskaya L.V.* Parents and Representatives of Underage Children / / Actual Problems of Private Law Regulation: Materials of the International VI Scientific Conference of Young Scientists (Samara, April 28-29, 2006): a collection of scientific articles / Ed. by Yu. S. Povarov. Samara: «Universes-groups», 2006. P. 275–276.

6. *Ilyina O.Yu.* The Interests of the Child in the Family Law of the Russian Federation. M., Gorodets. 2006. 300 p.

7. *Tarusina N.N.* Questions of the Theory of the Family Law and the Civil Procedure. Moscow: Prospect, 2001. 164 p.

8. *Dolgov Yu.G.* Interests of Spouses, Parents and Minor Children Protected by Law in the Family Law of the Russian Federation: Dis. ... cand. of law. M., 2004. 178 p.

9. *Vorozheikin E.M.* Family Legal Relations in the USSR. M., 1972. 336 p.

10. *Chauskaya O.A.* Exercise of Parental Rights by a Separately Living Parent. // Regional Model for the Protection of Children's Rights. An experience. Problems: materials of the interregional scientific and practical conference (Saratov, December 7, 2007.) Saratov: Saratov State Law Academy Publishing House, 2008. P. 69–84.

УДК 347.19

Ю.Б. Аверкина

К ВОПРОСУ О РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ ФУНКЦИИ ИНОСТРАННОГО АГЕНТА

Введение: регулирование деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента, началось относительно недавно и уже столкнулось с рядом вопросов. **Цель:** выявление законодательных пробелов в правовом поло-

© Аверкина Юлия Борисовна, 2018

Старший преподаватель кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: juliyaverkina@gmail.com

© Averkina Yuliya Borisovna, 2018

Senior teacher, Civil law department (Saratov State Law Academy)

жени и деятельности некоммерческих организаций, признаваемых иностранными агентами, и предложения по их усовершенствованию. **Методологическая основа:** применение общенаучных методов исследования в рамках системного, сравнительного и статистического анализа законодательных норм, регулирующих правовое положение и деятельность некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента. **Результаты:** аргументирована авторская позиция в отношении необходимости дальнейшего законодательного регулирования деятельности таких организаций и устранения существующих пробелов. **Вывод:** действие законодательства в области иностранных агентов является вполне положительным фактом и требует надлежащего государственного контроля.

Ключевые слова: некоммерческие организации, иностранный агент, деятельность, иностранное финансирование, государственный контроль.

Yu.B. Averkina

ON THE REGULATION OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS ACTIVITIES PERFORMING FUNCTIONS OF A FOREIGN AGENT

Background: regulation of the non-profit organizations activities performing functions of a foreign agent has recently started and has already faced a number of issues. **Objective:** to identify legislative gaps in the legal status and activities of non-profit organizations recognized as foreign agents and suggestions for their development. **Methodology:** the application of general scientific research methods in the framework of a systematic, comparative and statistical analysis of legislative norms governing the legal status and activities of non-profit organizations that perform the functions of a foreign agent, and their practical position.. **Results:** the author's position on the need for further legislative regulation of the activities of such organizations and the elimination of existing gaps is argued. **Conclusions:** the effect of legislation in the field of foreign agents is quite a positive fact and requires proper state control.

Key-words: non-profit organizations, foreign agent, activity, foreign financing, state control.

Некоммерческая организация (далее — НКО), выполняющая функции иностранного агента — это организация, которая получает денежные и иные средства от зарубежных источников и участвует в политической деятельности на территории Российской Федерации. Под политической деятельностью понимается денежное и иное участие НКО в определенных политических акциях, направленных на выработку решений государственных органов в целях изменения политики государства, а также на формирование общественного мнения в этих целях. Из понятия, содержащегося в законе¹, можно определить, что основными совокупными критериями отнесения организаций к «иностранным

¹ См.: Федеральный закон РФ от 20 июля 2012 г. № 121-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента» (с изм. и доп. от 21 февраля, 4 июня 2014 г.) // Российская газета. 2012. 23 июля; 2014. 6 июня.

агентам» являются финансирование из иностранных источников, участие в политической деятельности и формирование определенного общественного мнения.

В связи с изменениями², внесенными в Федеральный закон «О некоммерческих организациях», законодатель «рассматривает» политическую деятельность более подробно, не ссылаясь на политические акции, и определяет ее направления и формы осуществления (например, участие в публичных массовых мероприятиях и обращениях к государственным и иным органам; в выборной деятельности; в проведении опросов и исследований, направленных на формирование общественно-политического сознания; в привлечении граждан в указанную деятельность). Следует отметить, что такой важный критерий, как участие в политической деятельности, в Федеральном законе об иноагентах не определен должным образом, что, на наш взгляд, требует законодательного уточнения для единообразного применения на территории Российской Федерации.

С момента принятия Федерального закона РФ от 20 июля 2012 г. № 121-ФЗ прошло уже более 5 лет и, тем не менее, фактически «работать» он стал совсем недавно. Авторы указанного законопроекта обосновывали его принятие, руководствуясь мировой практикой³, для достижения, в первую очередь, определенной финансовой прозрачности деятельности таких организаций. Так как российские НКО не спешили регистрироваться в качестве иностранных агентов, право на внесение их в специальный реестр было передано Минюсту России, в котором по состоянию на май 2018 г. зарегистрировано 76 организаций⁴ (для сравнения: в 2016 г. их было зарегистрировано более 150). Многие НКО, конечно, не довольны данным Федеральным законом и его принятие вызвало далеко не радужные настроения среди представителей организаций. Само наименование «иностранный агент» воспринимается и трактуется в обществе неоднозначно. В Законе это понятие не установлено, что, на наш взгляд, является серьезным упущением. НКО обосновывают свою негативную позицию т.н. абсолютным подрывом их эффективной деятельности и считают Закон об иноагентах во многом противоречащим Конституции и иному законодательству. Однако в Постановлении Конституционного Суда РФ⁵ было отмечено противоречие только в части установления нижней границы административных санкций, которые, по мнению Конституционного Суда, слишком высоки.

Ряд некоммерческих организаций за защитой своих прав обращаются в суд, в т.ч. в Европейский суд по правам человека, либо принимают решение о ликвидации, дабы избежать штрафных санкций, либо прекращают иностранное финансирование и добиваются исключения из реестра (например, это возможно, если организация в течение года не получает зарубежного финансирования

² См.: Федеральный закон от 2 июня 2016 г. № 179-ФЗ «О внесении изменений в статью 8 Федерального закона „Об общественных объединениях” и статью 2 Федерального закона „О некоммерческих организациях”» // Российская газета. 2016. 6 июня (федеральный выпуск).

³ Так, в США соответствующий закон «Акт о регистрации иностранных агентов» был принят еще в 1938 г. и по содержанию он является гораздо «жестче» нашего.

⁴ URL: <http://unro.minjust.ru/nkoforeignagent.aspx> (дата обращения: 15.06.2018).

⁵ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 8 апреля 2014 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона „О некоммерческих организациях”, части шестой статьи 29 Федерального закона „Об общественных объединениях” и части первой статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда „Костромской центр поддержки общественных инициатив”, граждан Л.Г. Кузьминой, С.М. Смиренского и В.П. Юкечева» // Российская газета. 2014. 18 апр. (федеральный выпуск).

и не участвует в политической деятельности). На наш взгляд, Закон № 121 не ущемляет одни организации перед другими, а позволяет применять определенный правовой режим при наличии всех необходимых критериев, позволяя государству контролировать иностранные вложения. Такой контроль, безусловно, необходим не только для безопасности государства, но и для обеспечения «баланса публичных и партикулярных интересов» [1, с. 3]. Закон не запрещает иностранное инвестирование в деятельность российских некоммерческих организаций, но позволяет государству «следить» за его направлением, что, безусловно, является положительным фактом, учитывая настроения других государств по отношению к России.

Согласно Федеральному закону от 25 ноября 2017 г. № 327-ФЗ «О внесении изменений в статьи 10.4 и 15.3 Федерального закона „Об информации, информационных технологиях и о защите информации” и ст. 6 Закона Российской Федерации „О средствах массовой информации”»⁶ теперь и отдельные СМИ можно признавать иностранными агентами. Речь идет о зарубежных СМИ, которые распространяют печатные и иные сообщения и получают денежные и иные средства от иностранных источников и от ряда российских организаций, также получающих эти средства. К указанным СМИ можно применять нормы о некоммерческих организациях, которые выполняют функции иностранного агента. Данный Федеральный закон был введен в действие в качестве ответной меры на решение Минюста США о присвоении статуса иностранного агента государственному телеканалу RT. Только критерий признания иностранных СМИ иноагентами — получение иностранного инвестирования — на наш взгляд, требует более четкого и детального законодательного урегулирования, т.к. на данный момент под такой признак подпадают практически все зарубежные СМИ. И не совсем ясно, как контролировать и требовать исполнения обязанностей таких структур.

Считаем также необходимым ввести на законодательном уровне понятие «иностраный агент» с четким указанием его функций; уточнить понятия и критерии политической деятельности, политической акции и привести их в соответствие в разных федеральных законах для единообразного применения. Таким образом, законодательство о некоммерческих организациях требует дальнейшего совершенствования.

Библиографический список

1. Некоммерческие организации в международном и национальном праве / С.Е. Нарышкин, Т.Я. Хабриева, А.Я. Капустин и др.; под ред. Т.Я. Хабриевой, С.В. Чиркина. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 304 с.

References

1. Non-Profit Organizations in International and Domestic Law / S.E. Naryshkin, T.Y. Khabrieva, A.Ya. Kapustin etc., eds. T.Y. Khabrieva, S.V. Chirkin. M.: Norma: INFRA-M, 2017. 304 p.

⁶ См.: Российская газета. 2017. 27 нояб. (федеральный выпуск).

УДК 132.12

Н.Р. Лисиченко

РЕШЕНИЕ СОБРАНИЯ —
ОСОБЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ

Введение: развитие права, изменения, вносимые в гражданское законодательство, требуют их осмысления с точки зрения общей теории права и теории гражданского права. Появление в Гражданском кодексе РФ нового основания возникновения гражданских правоотношений — решения собраний — требует осмысления правовой природы и места данного нововведения в гражданском праве. **Цель:** исследовать особенности нового юридического факта — решений собраний — и его места среди гражданско-правовых юридических фактов. **Методы:** системный подход, методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики; частнонаучные методы: сравнительно-правовой и метод толкования правовых норм. **Результаты:** выявлена специфика решений собраний как особых юридических фактов в гражданском праве; дана авторская классификация юридических фактов с учетом нововведений гражданского законодательства. **Выводы:** решения собраний являются самостоятельным видом юридических фактов, отличным от сделок, это обстоятельство требует уточнения традиционной классификации юридических фактов.

Ключевые слова: решения собраний; юридические факты; сделки; лица, имевшие право участвовать в собрании; воля.

N.R. Lisichenko

THE DECISION OF THE MEETING IS A SPECIAL LEGAL FACT

Background: development of law and changes introduced into the civil law require their comprehension from the point of view of the general theory of law and the theory of civil law. The occurrence in the Civil code of the Russian Federation of a new basis for the emergence of civil relations — the decision of the Assembly — requires an understanding of the legal nature and place of this innovation in civil law. **Objective:** to study the features of a new legal fact - the decisions of the assemblies - and its place among the civil law legal facts. **Methodology:** system approach, comparison methods, descriptions, interpretations; theoretical methods of formal and dialectical logic; private-science methods: comparative legal and method of interpretation of legal norms. **Results:** specificity of decisions of meetings as special legal facts in civil law was revealed; the author's classification of legal facts is given, taking into account the innovations of the civil legislation. **Conclusions:** the decisions of meetings are an independent type of legal facts, this circumstance requires specification of the traditional classification of legal facts.

Key-words: decisions of meetings; legal facts; transactions; persons entitled to participate in the meeting; will.

Общественные, экономические отношения постоянно развиваются и как следствие вызывают изменения законодательства. Федеральный закон от 30 де-

© Лисиченко Наталия Рэмовна, 2018

Старший преподаватель кафедры гражданского и семейного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: natalisca@yandex.ru

© Lisichenko Natalia Removna, 2018

Senior teacher of the Civil and family law department (Saratov State Law Academy)

кабря 2012 г. № 302-ФЗ указал в числе оснований возникновения гражданских правоотношений в случаях, предусмотренных законом, решения собраний¹. Дальнейшее изменение законодательства Федеральным законом от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ включает в Гражданский кодекс РФ (далее — ГК РФ) новую гл. 9.1 «Решения собраний»². Однако легального определения решения собрания на тот момент не было дано. Такое определение было дано в дальнейшем актом судебного толкования — Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»: под решениями собраний понимаются решения гражданско-правового сообщества, т.е. определенной группы лиц, наделенной полномочиями принимать на собраниях решения, с которыми закон связывает гражданско-правовые последствия, обязательные для всех лиц, имевших право участвовать в таком собрании, а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений³.

Нововведения не остались незамеченными цивилистами. Исследуя правовую природу решений собраний, ученые опираются на широко известную и общепризнанную классификацию юридических фактов на события и действия [1, с. 82]. Действия принято делить на правомерные и неправомерные. Правомерные действия в свою очередь по волевой направленности на достижение правового результата принято делить на юридические акты и юридические поступки.

Структурно гл. 9.1 была включена в подразд. 4 «Сделки. Решения собраний. Представительство». Это обстоятельство натолкнуло ряд ученых на мысль, что по своей правовой природе решения собраний являются разновидностью сделки [2, с. 45–49; 3, с. 60–67], в частности, что это многосторонние сделки [4, с. 126–127]. Согласиться с данной точкой зрения не представляется возможным по ряду причин, и в первую очередь потому, что легальное определение сделок гласит, что это действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ). То есть внутренним содержанием сделки является направленность воли участников на достижение определенных правовых последствий, их желание изменить существующее положение. В сделках — одно-, двух-, многосторонних — воля (воли) участников имеет направленность на достижение *единого* правового результата, в то время как решения собраний влекут правовые последствия *для всех лиц, имевших право участвовать* в этом собрании. Всех этих «лиц, имевших право участвовать в этом собрании» можно разделить на четыре категории. Часть субъектов, принявших участие в собрании, желают наступления определенных правовых последствий и выражают свою волю, голосуя «за», другие активно сопротивляются наступлению этих последствий, голосуя «против», третьи либо безразличны к предполагаемому правовому результату, либо не имеют, не сформировали свою позицию — эти участники собрания голосуют «воздержался». Более того, сам результат собрания — решение (а ведь именно оно указано в качестве юридического факта, не само собрание) заранее предполагается неизвестным, ведь голосование должно быть свободным, без принуждения, насилия, обмана и т.п. Как разительно это отличает данный юридический факт от сделки, в которой стороны устанавливают *конкретный* и *заранее определенный* правовой

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53, ч. I, ст. 76.

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 19 ст. 2327.

³ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

результат (в противном случае сделка совершена под влиянием существенного заблуждения и, как следствие, недействительна).

Но кроме вышеперечисленных трех групп субъектов — *участников собрания*, есть и еще четвертая категория — *лица, не участвовавшие в собрании*. Они несут правовые и фактические последствия, на которые направлено собрание, наравне с участниками *собрания*. *Их воля не была проявлена вовне никоим образом, они бездействовали, а правовые последствия для них наступили*. Но и это еще не все. Бездействие, неучастие в собрании — именно оно повлечет правовые последствия, если в собрании не было кворума (ст. 181.2 ГК РФ). Эти правовые последствия пассивного поведения, бездействия наступят и для тех субъектов, которые активно желали наступления правовых последствий, приняв участие в собрании. Не правда ли, весьма нестандартная, с точки зрения права, ситуация? Воля выраженная, целенаправленная, надлежащим образом оформленная не влечет правовых последствий, а воля, не выраженная никоим образом, возможно, вообще отсутствующая — «противостоит» внешне проявленной воле. В чем же причина такой парадоксальной ситуации? Как ее объяснить с точки зрения учения о юридических фактах? Каково место решений собраний в ряду юридических фактов? К событиям их отнести невозможно по причине их тесной взаимосвязи с волеизъявлением субъектов. Но и квалифицируя решения собраний как действия, в свете проведенного анализа трудно понять, являются они юридическими актами или поступками, ведь нами уже отмечено, что правовой результат наступит для всех четырех категорий субъектов — *всех лиц, имевших право участвовать в этом собрании*.

Представляется, возникшие трудности связаны с тем, что классическое учение о юридических фактах рассматривало *волю только одного субъекта* в качестве побудительного мотива, в то время как решения собраний — это результат волевых деяний целого гражданско-правового сообщества. Предлагаем продолжить классификацию юридических фактов — правомерных действий, разделить их на *действия индивидуальные и коллективные*. К последним, очевидно, и относятся решения собраний. Предлагаемая классификация юридических фактов отвечает действующему гражданскому законодательству.

Библиографический список

1. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. 182 с.
2. Дегтярева А. Поправки в ГК РФ: анализ изменений. Новеллы о решении собраний // Административное право. 2014. № 2. С. 45–49.
3. Клячин А.А. Решение собрания как юридический факт в корпоративном праве // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. № 4. С. 60–68.
4. Труханов К.И. Решения собраний — новая категория в Гражданском кодексе РФ // Закон. 2013. № 10. С. 125–134.

References

1. Krasavchikov O.A. Legal Facts in the Soviet Civil Law. M., Gosyurizdat, 1958. 182 p.
2. Degtyareva A. Amendments to the Civil Code of the Russian Federation: Analysis of Changes. Novels About the Decision of Meetings // Administrative law. 2014. No. 2. P. 45–49.
3. Klyachin A.A. The Decision of the Meeting as a Legal Fact in Corporate Law // Vestnik of Perm University. Juridical sciences. 2015. No. 4. P. 60–68.
4. Trukhanov K.I. Decisions of Meetings — a New Category in the Civil Code of the Russian Federation // The Law. 2013. No. 10. P. 125–134.

УДК 347.254

О.В. Манько

ОСОБЕННОСТИ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЖИЛЬЯ ИНВАЛИДАМ И СЕМЬЯМ, ИМЕЮЩИМ ДЕТЕЙ-ИНВАЛИДОВ

Введение: предоставление жилья инвалидам и семьям, имеющим детей-инвалидов, имеет свои особенности, обусловленные льготным порядком и проблемами, возникающими в практике судов при разрешении споров с участием указанной категории граждан. **Цель:** анализ существующей судебной практики по разрешению споров о предоставлении жилых помещений инвалидам и семьям, имеющим детей-инвалидов, выявление основных проблем, возникающих у судов при толковании положений жилищного законодательства. **Методологическая основа:** совокупность методов формально-юридического и системного анализа. **Результаты:** проанализированы особенности предоставления жилых помещений инвалидам и семьям, имеющим детей-инвалидов. **Вывод:** необходим единообразный подход к разрешению дел, касающихся прав инвалидов и семей, имеющих детей-инвалидов на получение жилых помещений по договорам социального найма.

Ключевые слова: инвалиды, семьи, имеющие детей-инвалидов, жилое помещение, договор социального найма, внеочередной порядок, льгота.

O. V. Manko

FEATURES OF PROVIDING HOUSING FOR DISABLED PEOPLE AND FAMILIES WITH DISABLED CHILDREN

Background: the provision of housing for people with disabilities and families with disabled children has its own peculiarities, conditioned by preferential treatment and problems arising in the practice of courts in resolving disputes involving this category of citizens. **Objective:** an analysis of the existing jurisprudence on the provision of housing to disabled persons and families with disabled children, the identification of the main problems encountered by courts in interpreting the provisions of housing legislation. **Methodology:** set of methods of formal legal and system analysis, materials of law enforcement practice are used in the research. **Results:** the features of providing living quarters for disabled people and families with disabled children have been analyzed. **Conclusions:** a uniform approach is needed to resolve cases involving the rights of disabled persons and families with disabled children in order to receive accommodation under social employment contracts.

Key-words: disabled persons, families with disabled children, a dwelling, a contract of social hiring, an extraordinary order, a privilege.

Понятие «инвалид» содержится в ст. 1 Федерального закона от 24 ноября 1995 г. № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» (в ред. от 7 марта 2018 г.), согласно которому к указанной категории относятся лица,

© Манько Ольга Владимировна, 2018
Старший преподаватель кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: manko.ov@mail.ru
© Manko Olga Vladimirovna, 2018
Senior teacher of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

имеющие нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм и дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость их социальной защиты¹. Они признаются инвалидами федеральным учреждением медико-социальной экспертизы, исходя из комплексной оценки состояния организма граждан на основе анализа их клинико-функциональных, социально-бытовых, профессионально-трудовых и психологических данных с использованием классификаций и критериев, утверждаемых Министерством труда и социальной защиты РФ².

Одной из мер социальной поддержки инвалидов и семей, имеющих детей-инвалидов, является обеспечение жилыми помещениями путем предоставления субсидий на приобретение жилого помещения в собственность или заключения договора социального найма жилого помещения в случаях, предусмотренных законодательством РФ и законодательством субъектов РФ.

Судебная практика неоднозначно подходит к вопросу о возложении обязанности предоставить жилые помещения по договору социального найма указанной категории граждан. Согласно жилищному законодательству инвалиды и граждане, имеющие детей-инвалидов, нуждающиеся в жилых помещениях, принимаются на учет и обеспечиваются жилыми помещениями по договору социального найма как в порядке очередности, исходя из времени постановки их на учет, так и во внеочередном порядке. В соответствии с правовой позицией Верховного Суда РФ предоставление жилых помещений вне очереди не предполагает включения гражданина в какую-либо очередь, а право граждан на получение жилого помещения во внеочередном порядке не ставится в зависимость от наличия или отсутствия других лиц, состоящих на учете в качестве нуждающихся в улучшении жилищных условий и времени принятия их на учет³. В п. 3 ч. 2 ст. 57 Жилищного кодекса РФ (далее — ЖК РФ) устанавливается внеочередной порядок предоставления жилья по договорам социального найма гражданам, страдающим тяжелыми формами хронических заболеваний, указанных в перечне, предусмотренном п. 4 ч. 1 ст. 51 ЖК РФ. Этой нормой устанавливается особый, т.н. «льготный», порядок реализации права на жилое помещение только указанной в ней категории граждан. Для предоставления жилого помещения вне очереди, в контексте п. 3 ч. 2 ст. 57 ЖК РФ не предусмотрено никаких дополнительных требований, кроме наличия у стоящего в очереди на получение жилья гражданина тяжелой формы хронического заболевания, указанного в Перечне, установленном п. 4 ч. 1 ст. 51. Следовательно, необходимо принятие его на учет нуждающихся в предоставлении жилого помещения и наличие тяжелой формы хронического заболевания, указанного в Перечне соответствующих заболеваний. Данное положение по-разному трактуется судами, что приводит в отдельных случаях к отказу в удовлетворении исковых требований о предоставлении жилого помещения вне очереди по причине того, что инвалид, страдающий предусмотренным Перечнем заболеванием, не был в установленном

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 48, ст. 4563; 2018. № 1, ст. 1591.

² См.: Постановление Правительства РФ от 20 февраля 2006 г. № 95 «О порядке и условиях признания лица инвалидом» (в ред. от 29 марта 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 9, ст. 1018; 2018. № 16, ч. 1, ст. 2355.

³ См.: Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за III квартал 2007 года (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 7 ноября 2007 г.). URL: www.vsrfl.ru/documents/practice/15074/ (дата обращения: 30.05.2018).

законом порядке признан малоимущим и нуждающимся в жилье, и наоборот, некоторые суды удовлетворяют иски только на основании подтвержденного медицинским заключением заболевания фактически без учета нуждаемости в жилом помещении⁴.

Перечень заболеваний, дающих право на получение жилого помещения во владение и пользование по договору социального найма, устанавливается уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти. Кроме того, при предоставлении жилых помещений инвалиду должно учитываться состояние здоровья и другие заслуживающие внимания обстоятельства. В случае наличия у него заболевания, дающего право на дополнительную площадь в виде отдельной комнаты, такому лицу должно быть предоставлено жилое помещение общей площадью, превышающей норму предоставления на одного человека (но не более чем в 2 раза)⁵. С 1 января 2018 г. перечень заболеваний, дающих право на льготу, регулируется приказами Министерства здравоохранения РФ от 29 ноября 2012 г. № 987н «Об утверждении перечня тяжелых форм хронических заболеваний, при которых невозможно совместное проживание граждан в одной квартире»⁶ и от 30 ноября 2012 г. № 991н «Об утверждении перечня тяжелых форм хронических заболеваний, дающих инвалидам, страдающим ими, право на дополнительную жилую площадь»⁷.

При разрешении споров о предоставлении отдельных жилых помещений во внеочередном порядке по договору социального найма с учетом права на дополнительную жилую площадь гражданам, страдающим хроническими заболеваниями, включенными в Перечень, судебная практика исходит из того, что такие жилые помещения могут предоставляться только страдающим такими заболеваниями лицам. Члены их семей не обладают указанным правом⁸. В этой связи представляет интерес Постановление Конституционного Суда РФ от 22 января 2018 г. № 4-П⁹. Так, в Конституционный Суд РФ обратились гражданка А.А. Шакирова в своих интересах и в интересах своих несовершеннолетних дочерей, одна из которых является ребенком-инвалидом, страдающим тяжелой формой хронического заболевания, при котором невозможно совместное проживание граждан в одной квартире, ее супруг и совершеннолетняя дочь. Их семья как малоимущая была включена в установленном порядке в список граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий. В квартире, где они проживают, зарегистрированы также другие родственники Шакировых. Установлено, что Шакировы составляют отдельную семью от других зарегистрированных в квартире родственников. Октябрьский районный суд г. Уфы обязал городскую

⁴ См.: Решение Тайшетского городского суда Иркутской области от 29 декабря 2017 г. № 2-2573/2017-М-2317/2017 по делу № 2-2573/2017. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 15.06.2018).

⁵ См. ст. 17 Федерального закона от 24 ноября 1995 г. № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» (в ред. от 7 марта 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 48, ст. 4563; 2018. № 1, ст. 1591.

⁶ См.: Российская газета. 2013. 25 февр.

⁷ См.: Российская газета. 2013. 16 янв.

⁸ См.: Определение Верховного Суда РФ от 18 июля 2017 г. № 5-КГ17-49, Определение Верховного Суда РФ от 24 октября 2017 г. № 18-КГ-209. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 22 января 2018 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 части 2 статьи 57 Жилищного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан А.А. Шакировой, М.М. Шакирова и А.М. Шакировой» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 5, ст. 796.

администрацию предоставить им вне очереди благоустроенное жилое помещение из расчета на семью из пяти человек. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда Республики Башкортостан решение первой инстанции отменила и приняла по делу новое решение, обязав ответчика предоставить жилое помещение не всей семье, а из расчета только на ребенка-инвалида и ее мать. По факту рассмотрения жалобы о неопределенности по вопросу соответствия п. 3 ч. 2 ст. 57 ЖК РФ Конституции РФ Конституционный Суд РФ пришел к следующему выводу: пункт 3 ч. 2 ст. 57 ЖК РФ был признан не противоречащим Конституции РФ. Между тем указанная норма сама по себе «не может служить основанием для отказа в предоставлении жилого помещения несовершеннолетнему гражданину, страдающему соответствующим заболеванием, с учетом необходимости проживания в нем также его родителей и других членов его семьи, если, исходя из обстоятельств конкретного дела, их совместное проживание является определяющим для состояния здоровья несовершеннолетнего, его развития и интеграции в общество и при наличии у публичного образования фактических возможностей для предоставления жилого помещения соответствующей площади». В контексте указанного Постановления, Конституционный Суд РФ не может обязать муниципальное образование предоставить всей семье ребенка-инвалида, страдающего соответствующим заболеванием, необходимое жилье из-за невозможности ввиду его отсутствия. Но если такое жилое помещение имеется у соответствующего муниципального образования, то должны его предоставить. Несовершеннолетний, страдающий указанным в Перечне заболеванием, не должен быть лишен возможности получать должные уход и воспитание, его нужды и потребности должны соблюдаться путем возможности проживания в предоставленном жилом помещении хотя бы одного взрослого члена его семьи, а в идеале всей семьи в целом.

УДК 347.4

О.С. Сотскова

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА ВОЗДУШНОЙ ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗА

Введение: договор воздушной перевозки груза регулирует отношения между сторонами и гарантирует их безопасность. Имеется ряд особенностей заключения и выполнения анализируемого документа: так, заключение договора воздушной перевозки груза требует наличия некоторых организационных предпосылок в виде бронирования. **Цель:** исследовать особенности заключения договора воздушной перевозки груза через процедуру закрепления провозной емкости для перевозки груза (бронирования). **Методологическая основа:** использовались общенаучные и специальные методы познания, традиционно относящиеся к методологическому аппарату юридической науки: диалектико-материалистический, методы системно-структурного анализа

© Сотскова Ольга Сергеевна, 2018

Старший преподаватель кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: olga.sotskova@rambler.ru

© Sotskova Olga Sergeevna, 2018

Senior teacher of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

правовых явлений, диалектический, формально-логический, сравнительно-правовой. **Результаты:** аргументирован тезис относительно того, что процедура бронирования провозной емкости для перевозки пассажира, багажа, груза представляет собой по сути предварительную договоренность грузоотправителя и перевозчика по всем существенным вопросам договора перевозки груза. **Вывод:** бронирование провозной емкости на воздушном судне по своей сути является предварительным договором воздушной грузоперевозки.

Ключевые слова: договор, воздушная перевозка, груз, бронирование, условия договора.

O.S. Sotskova

SOME PECULIARITIES OF A CONTRACT CONCLUSION FOR CARRYING CARGO BY AIR

Background: the contract of air transportation of cargo regulates relations between the parties and guarantees their safety. There are a number of features of the conclusion and implementation of the analyzed document: thus, the conclusion of the contract for the carriage of cargo by air requires certain organizational prerequisites in the form of reservations. **Objective:** to research the specifics of the contract conclusion for carrying cargo by air through the procedure of securing the transport capacity for the carriage of cargo (reservation). **Methodology:** in the process of research general scientific and special methods of cognition of the subject were used, traditionally related to the methodological apparatus of the legal science: dialectical-materialistic, methods of system-structural analysis of legal phenomena, dialectical, formal-logical, comparative-legal. **Results:** the assertion that the procedure for reserving capacity for the transportation of passengers, baggage, cargo is, in essence, a preliminary agreement between the shipper and the carrier on all the substantive issues of the contract of carrying cargo was argued. **Conclusions:** booking of capacity on an aircraft, in essence, is a preliminary contract for air freight.

Key-words: contract, air transportation, cargo, reservation, terms of the contract.

Договор воздушной перевозки груза содержит в себе пункты, которые регулируют отношения между сторонами и гарантируют их безопасность. Закон также предусматривает ряд особенностей заключения и выполнения анализируемого документа: заключение договора воздушной перевозки груза требует наличия некоторых организационных предпосылок. Так, для оформления грузовой накладной необходимо подписанное грузоотправителем заявление на перевозку, в котором грузоотправитель указывает все необходимые для перевозки груза сведения, информацию об опасном грузе и отсутствии запрещенных к перевозке предметов и веществ.

Согласно п. 60 Федеральных Авиационных правил «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей», утвержденных Приказом Минтранса России от 28 июня 2007 г. № 82¹ (далее — Авиационные правила), грузоотправитель в заявлении обязан предоставить достоверные и достаточные сведения, необходимые для оформления грузовой накладной. Также в обязанность грузоотправителя входит предоставление документов, которые до передачи груза грузополучателю необходимы для выполнения требований, связанных с

¹ См.: Российская газета 2007. 10 окт.

пограничным, таможенным, санитарно-карантинным, ветеринарным, карантинным фитосанитарным видами контроля [1, с. 261].

Помимо заявления грузоотправителя на перевозку груза, обязательным условием перевозки, прописанным Авиационными правилами (п. 8), является бронирование, т.е. закрепление на воздушном судне пассажирского места и провозной емкости для перевозки пассажира, багажа, груза на определенный рейс и дату (далее — бронирование).

Бронирование, как правило, осуществляется с помощью автоматических систем бронирования в сроки и в порядке устанавливаемые перевозчиком. Заявка на бронирование считается принятой перевозчиком с момента извещения отправителя о произведенном бронировании. Информация о произведенном бронировании предоставляется перевозчиком или уполномоченным агентом пассажиру и грузоотправителю в письменном виде.

Бронирование производится перевозчиком или уполномоченным агентом (п. 19 Авиационных правил). Для этого грузоотправитель при бронировании провозной емкости должен сообщить перевозчику или уполномоченному агенту информацию о грузоотправителе и грузополучателе, о наименовании груза, о предполагаемой дате отправки, о весе брутто и объеме груза, о количестве грузовых мест, об условиях обращения с грузом, его свойствах, требующих специальных условий или мер предосторожности при его перевозке, хранении, обработке. Также согласно п. 26 Авиационных правил до бронирования грузоотправителю необходимо согласовать с перевозчиком перевозку некоторых видов груза, как-то: скоропортящегося, опасного, объемного груза, животных человеческих останков и останков животных и некоторых других видов грузов.

При бронировании грузоотправитель имеет возможность ознакомиться с расписанием движения судов, тарифами, правилами перевозчика, условиями договора перевозки, типом воздушного судна. Кроме того, производится подбор оптимального маршрута и провозной платы.

С момента извещения отправителя о произведенном бронировании заявка на бронирование считается принятой перевозчиком. Казалось бы, с этого момента перевозчик не вправе отказать от заключения договора перевозки. Как сказано в п. 11 Авиационных правил, бронирование провозной емкости для груза *предполагает* перевозку груза в дату, рейсом и по маршруту, на которые было произведено бронирование, если иное не предусмотрено договором воздушной перевозки груза.

Таким образом, все вышесказанное относительно процедуры бронирования позволяет утверждать, что по своим характеристикам бронирование представляет собой по сути предварительную договоренность грузоотправителя и перевозчика по всем существенным вопросам договора перевозки груза. Во-первых, грузоотправитель предоставляет полную информацию о перевозимом грузе, что позволяет идентифицировать его и определить как предмет договора перевозки. Во-вторых, бронирование производится на конкретную дату (день, время), что позволяет определить срок исполнения обязательства по перевозке. В-третьих, перевозчик информирует о возможных тарифах и маршрутах, наиболее приемлемых для отправителя груза. Как уже отмечалось, отдельные категории грузов требуют предварительного согласования до бронирования провозной емкости в силу специфики их перевозки. Иными словами, при бронировании стороны

оговаривают все существенные условия договора воздушной перевозки груза, которые являются существенными, как-то: предмет, срок и стоимость перевозки.

Дополнительным аргументом, свидетельствующим в пользу этого тезиса, может служить система регистрации партии груза в порту (т.е. бронирование места на судне), когда договор заключается путем подписания специального документа — букингноты, содержащего существенные условия морской перевозки груза на линейном судне. Как справедливо отмечает В.В. Витрянский, букинговый договор следует рассматривать в качестве предварительного договора морской перевозки, поскольку он порождает обязательство перевозчика заключить договор перевозки груза по коносаменту, в отношении которого забронировано место на судне.

С учетом вышеизложенного достаточно аргументированной выглядит мысль о том, что бронирование провозной емкости на воздушном судне по сути является предварительным договором воздушной грузоперевозки. Как справедливо отмечает М.И. Брагинский, «практически предварительный договор может предшествовать заключению основного договора любого типа (вида)» [2, с. 186]. Представляется, что договор воздушной перевозки конкретного груза в данном случае не будет являться исключением.

Библиографический список

1. *Елисеев Б.П.* Воздушные перевозки: законодательство, комментарии, судебная практика, образцы документов. М.: Litres, 2017. 540 с.
2. *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1997. 613 с.

References

1. *Eliseev B.P.* Air Transportation: Legislation, Comments, Court Practice, Sample Documents. М.: Litres, 2017. 540 p.
2. *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Contract Law: General Provisions. М.: Statute, 1997. 613 p.

УДК 132.12

О.В. Степанова

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Введение: реформирование гражданского законодательства внесло коррективы в институт некоммерческих юридических лиц. В Гражданском кодексе РФ для них представлена иная классификация. Однако в ней имеются недостатки, которые не

© Степанова Ольга Владимировна, 2018
Старший преподаватель кафедры гражданского и семейного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: olga.stepanova24@yandex.ru
© Stepanova Olga Vladimirovna, 2018
Senior teacher of the Civil Law department (Saratov State Law Academy)

позволяют с точностью разграничить организационно-правовые формы некоммерческих организаций и общественных объединений. Данные нововведения требуют осмысления их правовой природы с точки зрения теории гражданского права. **Цель:** исследование соотношения организационно-правовых форм общественных объединений и некоммерческих организаций, отдельных видов общественных объединений с их организационно-правовыми формами; классификация некоммерческих организаций по иному принципу. **Методологическая основа:** диалектический метод научного познания, системный, формально-юридический, сравнительно-правовой, метод толкования правовых норм. **Результаты:** с учетом проведенного исследования по соотношению организационно-правовых форм некоммерческих организаций и общественных объединений обосновывается необходимость изменения принципов разграничения указанных юридических лиц; предлагается авторская классификация некоммерческих организаций. **Выводы:** существующая классификация некоммерческих организаций должна быть приведена в соответствие со смысловым значением используемых в ней терминов; требует уточнения понятия «организационно-правовая форма».

Ключевые слова: некоммерческие организации; общественные объединения; организационно-правовая форма.

O. V. Stepanova

SOME ASPECTS OF CIVIL LAW REGULATION OF PUBLIC ASSOCIATIONS ACTIVITY UNDER MODERN CONDITIONS

Background: the reform of the civil legislation has made corrections to the institution of non-commercial legal entities. In the Civil code of the Russian Federation another classification for them is presented. However, there are drawbacks in it that do not allow to carefully delineate the organizational and legal forms of non-profit organizations and public associations. These innovations require a comprehension of their legal nature from the point of view of the theory of civil law. **Objective:** to study the correlation of organizational and legal forms of public associations and non-profit organizations, certain types of public associations with their organizational and legal forms; classification of non-profit organizations on a different basis. **Methodology:** dialectical method of scientific cognition, systemic, formal-legal, comparative-legal methods of research, method of interpretation of legal norms. **Results:** taking into account carried out research of the correlation of organizational and legal forms of non-profit organizations and public associations, the necessity of changing the principles of delineation of these legal entities is argued; the author's classification of non-profit organizations is suggested. **Conclusions:** the existing classification of non-profit organizations should be brought into line with the meaning of the terms used in it; clarification of the concept of "organizational and legal form" is specified.

Key-words: non-profit organizations; public associations; organizational and legal form.

Развитие гражданского законодательства не могло не повлиять на его важнейшие институты. Так, в Гражданском кодексе РФ (далее — ГК РФ) появилась новая классификация некоммерческих юридических лиц (п. 3 ст. 50), в которой названы общественные организации, в т.ч. политические партии, профсоюзы, территориальные общественные самоуправления, органы общественной самодеятельности. Отдельными подпунктами в данный перечень включены общественные движения и фонды, в частности общественные и благотворительные (подп. 2', 7 п. 3 ст. 50).

Подобный подход законодателя вызывает возражения. Общественные объединения согласно ст. 7 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»¹ могут создаваться в шести организационно-правовых формах, одной из которых является общественная организация. Поэтому отождествлять все общественные объединения лишь с одной из организационно-правовых форм — общественной организацией — представляется неверным. Кроме того, в указанной классификации усматривается смешение организационно-правовых форм и видов общественных объединений. Так, профсоюзы являются одним из видов общественных объединений и создаются только в одной организационно-правовой форме — общественной организации, учитывая фиксированное в них членство. Органы общественной самодеятельности и территориальные общественные самоуправления, напротив, являются организационно-правовыми формами общественных объединений, а не их видами. Одну из форм общественных объединений представляют собой и общественные движения, которые законодатель относит к организационно-правовым формам некоммерческих организаций.

В качестве организационно-правовых форм некоммерческих организаций в Законе названы фонды, в т.ч. общественные и благотворительные. Однако общественные фонды являются организационно-правовой формой общественных объединений, а благотворительные фонды представляют собой вид либо некоммерческой организации, либо общественного объединения. Статус благотворительной организации присваивается некоммерческому юридическому лицу в зависимости от наличия необходимых условий, установленных законом. Тем не менее, в Законе все названные общественные объединения перечислены как разновидности организационно-правовых форм некоммерческих организаций. По этому поводу О.В. Власова отмечает: «Если перечень организационно-правовых форм объединений строго ограничен законодательно, то видов общественных объединений может быть довольно внушительное множество» [1, с. 144].

Проблема разграничения организационно-правовых форм и видов общественных объединений не получила должного разрешения и в научной литературе. Она является производной от основной и заключается в отсутствии четкой классификации некоммерческих организаций. Было бы целесообразно использовать иную классификацию некоммерческих организаций и, в частности, общественных объединений, и внести в ГК РФ и в Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»² следующие изменения и дополнения: 1) в пункт 1 ст. 50 ГК РФ ввести понятие «виды юридических лиц» — коммерческие и некоммерческие организации; 2) подп. 2 п. 3 изложить в следующей редакции: 2) «общественных объединений, созданных в организационно-правовых формах, предусмотренных законом».

Таким образом, «юридическое лицо» будет представлять собой родовое понятие по отношению к видовым — «коммерческим и некоммерческим организациям».

Некоммерческие организации, в свою очередь, должны быть систематизированы по разновидностям (внутривидовое понятие). К ним будут относиться, например, потребительский кооператив, общественные объединения, фонды, казачьи общества и т.д.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 21, ст. 1930.

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 145.

Создание общественных объединений как одной из разновидностей некоммерческих организаций должно быть предусмотрено в различных организационно-правовых формах.

Основопологающим понятием для характеристики юридического лица является «организационно-правовая форма». Данное понятие должно рассматриваться как внутривидовое, но, учитывая вышеназванную специфику некоммерческих юридических лиц, целесообразно ввести два типа организационно-правовых форм: основные и производные.

К основным организационно-правовым формам (или разновидностям) должны быть отнесены все указанные в п. 3 ст. 50 ГК РФ формы некоммерческих организаций; к производным — организационно-правовые формы, в которых могут создаваться общественные объединения и религиозные организации.

А.Я. Рыженков и А.Н. Садков предлагают классифицировать некоммерческие организации по организационно-правовой форме, которая «должна иметь совершенно определенный и заверченный характер». А «в рамках той или иной организационно-правовой формы» целевая (функциональная) классификация, по мнению указанных авторов, «может носить расширительный характер» [2, с. 26]. В качестве примера приводится благотворительная организация, которая может создаваться в формах общественной организации, фонда или учреждения.

Авторы организационно-правовую форму рассматривают в качестве родовой характеристики, что является, на наш взгляд, не совсем верным, т.к. при этом исключается основополагающая характеристика по видам юридических лиц. Классификация же коммерческих и некоммерческих юридических лиц должна осуществляться по внутривидовому принципу — организационно-правовым формам.

Ориентируясь на предложенную классификацию некоммерческих юридических лиц, для разграничения видов и организационно-правовых форм общественных объединений целесообразно применять вместо термина «вид» термин «тип», который означает типичные, однопорядковые формы общественных объединений, действующих в единой сфере.

Соответствующие изменения следует внести в п. 1 ст. 54 ГК РФ: «Наименование некоммерческой организации и в предусмотренных законом случаях наименование коммерческой организации должны содержать указание на характер деятельности юридического лица, а также на тип организации в случаях, предусмотренных законодательством».

Объективным и полным представляется определение организационно-правовой формы, данное Е.А. Бабайцевой и В.Н. Цирульниковым: «Организационно-правовая форма юридического лица — это санкционированное законодателем технико-юридическое средство объективации в реальной действительности факта существования организации как субъекта гражданского права, что позволяет определить ее место в системе субъектов гражданского права. Функциональную предназначенность, способность достижения поставленных целей, особенности конструирования внутренних и внешних юридически значимых организационных связей. Организационно-правовая форма имеет большое значение и для определения правового статуса организации. Определение этого понятия позволяет нам представить законченную классификацию правового статуса по общим, организационным, родовым и личным признакам юридического лица» [3, с. 79; 4, с. 8–9].

Библиографический список

1. *Власова О.В.* Роль общественных объединений в формировании гражданского общества в России: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. 224 с.
2. *Рыженков А.Я., Садков А.Н.* Правовое положение некоммерческих организаций: учебное пособие. Волгоград: Панорама, 2004. 215 с.
3. *Бабайцева Е.А., Цирульников В.Н.* Юридические формы предпринимательской деятельности / под ред. А.Я. Рыженкова. Волгоград: Альянс «Югполиграфиздат», 2004. 96 с.
4. *Цирульников В.Н.* Признак «Организационное единство» и его влияние на правосубъектность коммерческих организаций (теоретический и правовой аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1998. 39 с.

References

1. *Vlasova O.V.* The Role of Public Associations in the Formation of Civil Society in Russia. extended abstract of diss. ... cand. of law. Saratov, 2002. 224 p.
2. *Ryzhenkov A.Ya., Sadkov A.N.* Legal Status of Non-profit Organizations. Textbook. Volgograd: Panorama, 2004. 215 p.
3. *Babaitseva E.A., Tsirulnikov V.N.* Legal Forms of Entrepreneurial Activity / under ed. A.Ya. Ryzhenkov. Volgograd: Alliance «Yugpoligraizdat», 2004. 96 p.
4. *Tsirulnikov V.N.* The Sign «Organizational unity» and Its Impact on the Legal Personality of Commercial Organizations (Theoretical and Legal Aspects): extended abstract dis. ... cand. of law. Volgograd, 1998. 39 p.

УДК 347.1

Б.Н. Жунусова

ПОНЯТИЕ ПРИНЦИПОВ АВТОРСКОГО ПРАВА

Введение: в статье обосновывается перспективность самостоятельного исследования такого научного концепта, как «принципы авторского права». Утверждается, что исследование категории «принцип авторского права» как специфичная разновидность принципов гражданского права позволит критически оценить действующие нормы отечественного законодательства об интеллектуальной собственности и средствах индивидуализации, выявить вектор развития самостоятельной сферы частного права. **Цель:** сформировать и обосновать авторское определение принципов авторского права, которое не только не будет противоречить устоявшимся положениям цивилистической принципологии, но и будет развивать ее. **Методологическая основа:** специально-юридический метод, который применялся ко всему тексту научной статьи, позволяя тем самым обосновать общее авторское понимание для предлагаемого исследования частного цивилистического вопроса. **Результаты:** изучены и проанализированы различные определения принципов права, выявлены специфические черты авторских правоотношений, сформировано авторское определение принципов авторского права. **Вывод:** содержание категории «принцип авторского права» имеет смешанную природу, которая связана с отражением общетеоретических и цивили-

© Жунусова Бибигуль Нигметуллаевна, 2018
Аспирант кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: zhunusova.b@yandex.ru

© Zhunusova Bibigul Nigmatullaeva, 2018
Postgraduate student of the Civil law department (Saratov State Law Academy)

стических установок. При этом цивилистическая часть содержания категории специфична и имеет отличия по сравнению с принципами гражданского права.

Ключевые слова: система, гражданское право, принципы права, принципы авторского права, авторские правоотношения, гарантированное осуществление прав.

B.N. Zhunusova

THE CONCEPT OF COPYRIGHT PRINCIPLES

Background: the article substantiates the prospects of the independent research of such scientific concept as “principles of copyright”. It is asserted that the study of the category “principle of copyright”, as a specific type of the principles of the civil law will allow to critically evaluate the current norms of the domestic legislation on intellectual property and the means of individualization, to reveal the vector of development of an independent sphere of private law. **Objective:** to form and substantiate the author’s definition of the principles of copyright which will not only contradict the established provisions of civil law, but will also develop it. **Methodology:** the author used a specially-legal method which was applied to the whole text of the research, thus allowing the author to justify the general author’s understanding for the proposed study of a particular civil issue. **Results:** various definitions of the principles of law were studied and analyzed, specific features of copyright relations were revealed, author’s definition of principles of copyright law was formed. **Conclusions:** the content of the category “principle of copyright” is of a mixed nature, which is associated with the reflection of general theoretical and civil law provisions. At the same time, the civil part of the content of the category is specific and has differences in comparison with the principles of civil law.

Key-words: system, civil law, principles of law, principles of copyright law, copyright relations, guaranteed enforcement of rights.

Представляется перспективным изучение принципов авторского права через призму механизма осуществления гражданских прав и концепции гарантированного осуществления гражданских прав, которые предложены Е.В. Вавилиным. Заметим, что в юридической науке не существует единого мнения по поводу выделения принципов отдельных подотраслей и институтов права [1, с. 146; 2, с. 78; 3, с. 97].

Для формулирования понятия и выявления содержания дефиниции «принципы авторского права» необходимо проанализировать понятия «принципы права» и «принципы гражданского права», что позволит на основе исследования общих признаков рассматриваемых явлений и с учетом специфики института авторского права дать определение искомому явлению.

Сформулируем существенные признаки принципов права:

1. Общеобязательность в силу правового закрепления принципов как прямым, так и косвенным способом [4, с. 69].

Выявлено, что ряд ученых исходят из обязательного нормативного закрепления принципов (прямым способом), которые «реально выражены и закреплены» в действующем праве [5, с. 79; 6, с. 10; 7, с. 73], т.к. принципы, не нашедшие отражения в действующем праве, не могут быть названы правовыми. Однако, если исходить из такой позиции, то следует «признать совершенство всей существующей правовой системы» [7, с. 207]. В то же время не вызывает сомнения утверждение, что «развитие законодательства не всегда успевает (в силу как субъективных, так и объективных причин) за развитием экономических отношений», и возникающие в связи с этим пробелы в праве могут быть восполнены судебной

практикой [8, с. 15]. Последнее свидетельствует об оправданности закрепления принципов как прямым (непосредственным), так и косвенным способом.

Следует отметить также, что принципы права имеют характер «сверхимперативных норм», обладают большей юридической силой, по сравнению с другими нормами авторского права. Нормы, противоречащие принципам, считаются недействительными [9, с. 127].

2. Основополагающий характер.

Принципы авторского права имеют первостепенное, фундаментальное значение, пронизывают все правовые нормы и обуславливают их форму и содержание, определяют главные черты данного института.

3. Руководящий характер.

Именно принцип права служит тем отправным началом, исходной идеей, которые в итоге выступают источником формирования других правил поведения.

Признавая объективную природу происхождения принципов, можно говорить о стабильности последних. Изменение, дополнение или исключение отдельных правовых норм не влечет изменения принципов права. Принципы подвержены изменению в случаях коренных преобразований в праве, смены политического режима, типа и формы государства, переориентации системы ценностей. В принципах права преломляются те политические, экономические и социальные изменения, произошедшие в обществе в процессе его исторического развития, что можно проиллюстрировать на примере принципов советского авторского права, часть из которых оказались неприменимы в современном авторском праве.

Однако нельзя отрицать и субъективную сторону рассматриваемого явления, «принципы права, хотя и обусловлены законами общественного развития, формируются по воле людей» [10, с. 18]. Субъективная составляющая заключается в возможности выбора законодателем принципов, которые будут положены в основу тех или иных правовых институтов и норм в соответствии со сложившимися в обществе нравственными, правовыми взглядами и представлениями о должном, в связи с чем можно говорить об объективно-субъективной природе принципов права.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что принципы авторского права обусловлены, прежде всего, регулируемым авторским правом общественными отношениями. Авторские правоотношения являются «генетической основой» принципов авторского права, «выступают фактором, определяющим сущность и волевое содержание ... принципов, а также объектом воздействия последних» [11, с. 60].

Авторские правоотношения возникают в связи с созданием и использованием нематериальных благ — произведений науки, литературы или искусства. В отличие от материальных объектов произведения характеризуются своей бестелесностью, непотребляемостью, неограниченностью в пространстве и кругом участников правоотношений. Специфика авторских правоотношений видится в том, что объектом авторских правоотношений является не само произведение, а субъективные права на это произведение, что обусловлено нематериальной природой творческих произведений [12, с. 47].

Под принципами авторского права следует понимать основополагающие, руководящие положения авторского права, общеобязательные для всех норм института авторского права, отражающие закономерности и тенденции его развития, выражающие сущность правоотношений, складывающихся в связи с созданием произведения, использованием и осуществлением субъективных прав на него.

Библиографический список

1. *Тужилова-Орданская Е.М.* Проблемы защиты прав на недвижимость в гражданском праве России. М.: Буквоед, 2007. 443 с.
2. *Бородянский В.И.* Механизм взаимодействия принципов и норм гражданского права современной России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 155 с.
3. *Барышникова Ю.Р.* Принципы частного права: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. 201 с.
4. *Кузнецова О.А.* Специализированные нормы российского гражданского права: теоретические проблемы: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2007. 430 с.
5. *Чечина Н.А.* Принципы советского гражданского процессуального права и их нормативное закрепление // Правоведение. 1960. № 3. С. 78–83.
6. *Комиссарова Е.Г.* Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2002. 46 с.
7. *Вавилин Е.В.* Принципы гражданского права. Механизм осуществления и защиты гражданских прав. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012. 364 с.
8. *Волос А.А.* Принципы обязательственного права. М.: Статут, 2016. 176 с.
9. *Нешатаева Т.Н.* Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2004. № 3. С. 124–140.
10. *Семенов В.М.* Принципы советского социалистического общенародного права // Правоведение. 1964. № 1. С. 16–26.
11. *Свердлык И.Г.* Принципы приватизации жилых помещений: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. 156 с.
12. *Матвеев А.Г.* Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. 460 с.

References

1. *Tuzhilova-Ordanskaya E.M.* Problems of Protection of Real Estate Rights in the Civil Law of Russia: M.: Bukvoed, 2007. 443 p.
2. *Borodyanski V.I.* Mechanism of Interaction of Principles and Norms of Civil Law of Modern Russia. diss. ...cand.of law. M., 2002. 155 p.
3. *Baryshnikova Yu.R.* Principles of Private Law: Theoretical and Legal Research: diss. ... cand. of law. Kazan, 2006. 201 p.
4. *Kuznetsova O.A.* Specialized Norms of the Russian Civil Law: Theoretical Problems: diss. ... dr. of law. Ekaterinburg, 2007. 430 p.
5. *Chechina N.A.* Principles of Soviet Civil Procedural Law and Their Normative Consolidation // Pravovedenie. 1960. № 3. P. 78–83
6. *Komissarova E.G.* Principles in Law and Basic principles of Civil Law. extended abstract: dis. ... dr. of law. Ekaterinburg, 2002. 46 p.
7. *Vavilin E.V.* Principles of Civil Law. Mechanism of Implementation and Protection of Civil Rights. Saratov, 2012. 364 p.
8. *Volos A.A.* Principles of the Law of Obligations. M.: Statut, 2016. 176 p.
9. *Neshataeva T.N.* Court and the Generally Recognized Principles and Norms of International Law // Vestnik of the Supreme Arbitration Court of the RF. 2004. № 3. P. 124–140.
10. *Semenov V.M.* Principles of the Soviet Socialist Public Law// Pravovedenie. 1964. № 1. P. 16–26.
11. *Sverdlyk I.G.* Principles of Privatization of Residential Premises: diss. ...cand. of law. M., 2000. 156 p.
12. *Matveev A.G.* Copyright System in Russia: Normative and Theoretical Models: diss. ... dr. of law. M., 2016. 460 p.

УДК 342.41

В.В. Еремян

ТРАНСФОРМАЦИЯ СОЦИАЛЬНЫХ ИНСТИТУТОВ СКВОЗЬ ПРИЗМУ КРИЗИСА «ЗАПАДНОЙ» МОДЕЛИ ДЕМОКРАТИИ

Введение: в статье рассматриваются наиболее примечательные для современного этапа развития государственности в западных странах аспекты функционирования демократических институтов. **Цель:** выявление исторических особенностей генезиса и становления институтов непосредственной и представительной демократии в зарубежных государствах. **Методологическая основа:** диалектический, сравнительно-правовой, формально-юридический методы. **Результаты:** проведен анализ политической практики в США и государствах Европы, в первую очередь — с точки зрения влияния избирательного корпуса на принятие политических решений. **Вывод:** в целях совершенствования рассматриваемого механизма необходимо переосмысление стереотипа об эталонном характере «западной» модели демократии.

Ключевые слова: народовластие, демократия, «западная» модель демократии, охлократия, конституция, референдум.

V. V. Eremyan

TRANSFORMATION OF SOCIAL INSTITUTIONS THROUGH THE PRISM OF THE “WESTERN” DEMOCRACY MODEL CRISIS

Background: the article deals with the most relevant aspects of the functioning of democratic institutions at the modern stage of the statehood development in Western countries. **Objective:** to identify the historical features of the Genesis and formation of institutions of direct and representative democracy in foreign countries. **Methodology:** dialectical, comparative legal, formal legal methods of research were used in the study. **Results:** the analysis of political practice in the United States and European countries, primarily in terms of the influence of the electoral corps on political decision-making. **Conclusions:** in order to improve the mechanism under consideration, it is necessary to rethink the stereotype of the reference character of the “Western” model of democracy.

Key-words: sovereignty of the people, democracy, “Western” model of democracy, ochlocracy, constitution, referendum.

© Еремян Виталий Владимирович, 2018

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права и конституционного судопроизводства Юридического института (Российский университет дружбы народов)

© Eremyan Vitaliy Vladimirovich, 2018

Doctor of Law, Professor, Head of the Constitutional law and Constitutional proceedings of the Law Institute, Peoples' Friendship University of Russia (RUDN University)

Недавно ушедший в историю некалендарный год, начавшийся, условно говоря, президентскими выборами в Соединенных Штатах и завершившийся избирательной кампанией по формированию германского Бундестага (между которыми кардинальным изменениям подвергся политический класс ряда европейских государств), можно рассматривать своего рода *квинтэссенцией-тенденций* (фундаментальный характер которых, несмотря на игнорирование со стороны правящих элит, становится *все более очевидным* и от этого — *все менее предсказуемым*), в частности свидетельствующих о том, что системно-институциональный кризис «западной» модели демократии вступил в острую фазу, в той либо иной степени обусловленную переходом к постмодернизму, ассоциируемому с политкорректностью и мультикультурализмом, и отказом от консервативных христианских ценностей. Судя по всему, был прав один из «отцов-основателей» Соединенных Штатов Джон Адамс, констатировавший много лет назад: «Помните, демократия никогда не длится бесконечно. Она увядает, слабеет и убивает себя. На свете не было демократии, которая не совершила бы самоубийства...» [1, с. 73]. Как ни парадоксально (особенно учитывая «конец истории», который с подчеркнутым пафосом провозгласил известный футуролог), обобщения подобного рода не только актуальны, исходя из их «возраста», но и подтверждаются практикой государственного строительства, какую бы из стран «коллективного Запада» мы ни взяли в качестве примера.

Когда-то, прозябая за пресловутым «железным занавесом», российский ученый-компаративист даже в страшном сне не мог представить ситуации, что станет очевидцем (вольным или невольным) *краха стереотипов*, посредством которых в теории государства и права было принято идентифицировать республиканскую форму правления и демократический политический режим, противопоставляя их общественным и властным структурам тоталитарного, в т.ч. «советского», типа.

К сожалению, *диссонанс* между абстрактными концепциями, изложенными в монографиях и других печатных изданиях, убеждавших нас в необходимости и целесообразности радикальных преобразований «базиса» и «надстройки» (по западному, точнее сказать, англосаксонскому образцу), и их практическим воплощением, прежде всего в странах, освободившихся от колониальной зависимости, превзошел любые гипотетические ожидания.

Так с чем же мы столкнулись, отказавшись от ложно понимаемых (как нас пытались убедить) идеологием «единственно верного учения», лежавших в основе сравнительного правоведения предшествующего периода, в какой степени оправдались надежды научного сообщества и рядовых граждан при соприкосновении с тем, о чем, механически конспектируя соответствующую работу «классиков марксизма-ленинизма» или готовясь к политинформации, тайно мечтали и что воспринимали в качестве *примера для подражания*? Как объяснить тот факт, что, за исключением «либеральной общественности» и апологетов постмодернизма, *население никак не может* (вполне допустимо, что и не хочет) *адаптироваться* к привнесенным или заимствованным извне новым алгоритмам и принципам социальных отношений, настойчиво отторгая их, вытесняя из частноправовой и публичной сферы?

Складывается впечатление, отражением которого, с одной стороны, является ностальгия большого числа граждан страны по «прежней жизни», с другой — перманентная неудовлетворенность «итогами 1990-х», многократно усиленная

стойким неприятием т.н. «европейских ценностей» (во главу угла которых поставлены и «*обожествлены*» отношения, вызывающие шок и недоумение), противоречащих не только национальным традициям, но и менталитету, что разочарование «западной» моделью демократии, при всех издержках сложившейся в Российской Федерации политической системы приобретает вполне реальный *нигилистический* оттенок. Противоречия лишь расширяются и обостряются от того, что наблюдается в последние годы как в Соединенных Штатах, так и в Европейском союзе, где *фиктивный характер народовластия*, несмотря на электоральные процедуры и все прочие формы непосредственной и представительной демократии, уже просматривается — причем зримо и отчетливо — невооруженным взглядом. Последней каплей, переполнившей «чашу терпения», стал государственный переворот 2014 г. на Украине, послуживший поводом для актуализации *двойных стандартов*, заставивших усомниться в объективности демократических тенденций даже тех, кто *идеалистически* воспринимал «коллективный Запад» ничем иным, как «лучом света в темном царстве».

Справедливости ради нельзя не подчеркнуть, что первыми «каплями», на которые сейчас уже никто не обращает внимание, стали *геноцид* коренного индейского населения Америки, *насильственное насаждение* пуританской этики и протестантской морали (достаточно вспомнить ирландских католиков, уничтоженных по приказу Оливера Кромвеля или отправленных в Новый Свет в качестве рабов), не говоря уже о таких «мелочах», как *сепаратизм* тех же британских североамериканских колоний, без согласования с метрополией инициировавших принятие «Декларации независимости» и создание нового государственного образования), *нарушение территориальной целостности и неизблемости границ* (в результате перманентной экспансии Соединенных Штатов Мексика утратила суверенитет не менее чем над третью территорий, с колониальной эпохи входивших в ее состав).

В этом же ряду стоят *ограничение избирательных прав* по признакам пола, расы, цвета кожи (более того, не следует игнорировать имущественный ценз, отмененный только XXIV поправкой, ратифицированной 23 января 1964 г., согласно которому не могли участвовать в выборах граждане, имевшие задолженность перед федерацией и штатом по уплате избирательного либо другого налога) и т.н. «*федеральная интервенция*». Хотелось бы уточнить, считается ли государство демократическим (подчеркнем, речь идет не только о Соединенных Штатах, но и Франции, Соединенном Королевстве, Швейцарии, Италии и ряде других стран), если женщины *были ограничены в праве* избирать и быть избранными *вплоть до XX в.*? Так, в Соединенных Штатах, благодаря XIX поправке, гендерный ценз перестал существовать лишь с 1920 г. — через 133 года после принятия на Филадельфийском конвенте действующей Конституции, в Соединенном Королевстве — спустя чуть менее 700 лет с момента учреждения первого английского парламента, а во Франции — примерно через 155 лет с даты вступления в силу «Декларации прав человека и гражданина» (на завершающем этапе Второй мировой войны). Нам могут возразить, почему-то забывая при этом о вечевой демократии (традиции которой насчитывают — более пяти столетий) и Земских соборах, наделенных, помимо прочего, учредительной властью, что в России государственные институты представительной демократии появились только век назад, тем не менее, факт остается фактом: начиная с Конституции РСФСР 1918 г., *нет никаких законодательных ограничений избирательных*

прав, основанных на половой, расовой или этнической принадлежности граждан нашей страны. В то же время нельзя не учитывать, что в отдельных регионах Империи, в частности в пределах Великого княжества Финляндского (жители Федерального округа Колумбия получили возможность избирать президента с 1961 г.!) этим правом женщины стали обладать еще раньше — с 1906 г.

Что касается «федеральной интервенции», которой так любят попрекать Россию (имеется в виду первая и вторая Чеченские войны), то было бы уместно напомнить, кому в данном вопросе в действительности принадлежит «пальма первенства»: так, *чтобы не допустить* политико-юридической *легитимации* «Южной конфедерации» (в Конституции которой официально закреплялось рабство) и ее *сецессии* из состава Соединенных Штатов, президент Линкольн ввел на территорию этого «образования» войска, чем спровоцировал начало Гражданской войны (позднее с целью кардинально переломить ход военной кампании устанавливается экономическая блокада, а затем, издав 1 января 1863 г. подзаконный акт под названием «Прокламация по освобождению рабов», сыгравший позитивную роль не только в период активных военных действий, но и на следующем этапе процесса государственного строительства, верховный главнокомандующий *в пределах Юга отменяет* институт рабства, *сохранив его на Севере*), итоги которой — о чем наглядно свидетельствует стихийный демонтаж большого числаobelisks и памятников — в последние месяцы подвергаются жесткой критике. Однако участники протестных акций, предлагающие по-новому, вариативно взглянуть на результаты достигнутого между Севером и Югом компромисса, судя по всему, и не предполагают, что в противном случае о государстве речь могла бы идти лишь в сослагательном наклонении, в крайнем случае — символически. В своей преобладающей массе поверхностно знакомым с историей собственной страны выпускникам школ и колледжей, видимо, не известно, что к началу Гражданской войны *половина штатов носила статус рабовладельческих* (любопытно, что штат Миссисипи ратифицировал XIII поправку, внесенную в Конституцию в 1865 г. только в середине февраля 2013 г.), поэтому еще не факт, что на политической карте мира сохранилось бы такое государство, как Соединенные Штаты.

Спрашивается, почему в борьбе с региональным, национальным либо религиозным сепаратизмом запрещено использовать те же инструменты и публичные механизмы, что и Соединенным Штатам, которые, несмотря ни на что, сумели преодолеть вооруженное сопротивление противников единого федеративного союза? Вопрос, как говорится, риторический, вместе с тем, как только какое-то «этническое меньшинство», заручившись поддержкой Белого дома или брюссельской бюрократии, позиционирует себя «порабощенным народом» (при этом никого, по большому счету, не волнует, как на самом деле обстоят дела!), в ход сразу же идут *дежурные декларации* типа права наций на самоопределение, как в ситуации с Косово, и, наоборот, *демагогическая* по аргументации *риторика* о территориальной целостности и неукоснительном соблюдении норм международного права, как в случае с Крымом, Иракским Курдистаном или Каталонией.

Парадокс состоит в том, что для достижения необходимого результата — развала государства, смены формы правления или политического режима — используются двойные стандарты (на фоне которых международное право и его европейский аналог рассматриваются в качестве декоративной ширмы), предназначенные для оправдания неконституционных актов, легализующих

процесс *несанкционированной суверенизации* соответствующей территории. Наиболее показательный пример — провозглашение независимости Косово и ее последующее юридическое обоснование в решении международного суда, не только *создавшее прецедент* с весьма непредсказуемыми последствиями, но и заложившее своего рода «замедленный взрывной механизм» под здание многонациональной государственности. Можно было бы согласиться с чем-то подобным, если вопрос о выходе автономного края из состава Югославии стал бы *предметом референдума*, на котором квалифицированное большинство граждан высказалось в его поддержку, или при условии, что учредительными прерогативами наделен общегосударственный парламент либо какой-то иной властный институт (например, Конституционное собрание, формируемое по особой процедуре), однако «акт о независимости» был одобрен всего лишь *региональным* представительным органом, не предусмотренным Основным законом страны. Но как только Белградом была инициирована «федеральная интервенция», его обвинили в геноциде этно-религиозного меньшинства со всеми вытекающими экономическими и политическими последствиями.

Не секрет, что даже на уровне повседневной общественной лексики, не говоря уже о печатных и электронных средствах массовой информации, в т.ч. Интернете, дилетантами (от журналистов до депутатов, чиновников и блогеров) используется юридическая терминология, правовой смысл которой часто выходит за рамки некомпетентных политологических интерпретаций, не имеющих ни прямого, ни косвенного отношения к существу конкретных проблем, обусловленных конституционно-правовой спецификой, в т.ч. формой правления, государственным устройством и политическим режимом. На этом фоне почти никого не интересует вопрос, почему в наиболее развитых демократиях (и республиканского, и монархического типа) отсутствуют такие механизмы народовластия, как *императивный мандат* и *отзыв депутатов*, посредством которых процесс взаимодействия населения и правящего класса имел бы более конструктивный алгоритм? Как минимум, не совсем логично (в то же время понятно, с исторической точки зрения, в чем причины такого рода противоречий) выглядит практика реализации ассиметричного статуса ветвей власти, выраженного как в процедуре отстранения от должности президента, так и в лимитировании двумя сроками подряд периода его полномочий.

Предельно контрастно указанная «проблема» выглядит с учетом того обстоятельства, что не в пример президенту Соединенных Штатов, согласно XXII поправке, ратифицированной 27 февраля 1951 г., не имеющему права ни при каких, в т.ч. форс-мажорных, условиях претендовать на третий срок, федеральный канцлер как лидер, победившей на выборах политической партии (блока партий) Германии, может занимать этот пост сколько угодно — 4, 5, 6 и более раз, без каких-либо временных ограничений. Как ни странно, это не противоречит «духу и букве» Конституции 1949 г., хотя и имеет отношение не только к системе парламентаризма, но и коммунальному самоуправлению, допускающих, в отличие, в частности, от Франции и многих других стран, совмещение депутатского мандата и министерского портфеля с одним существенным исключением — общий период нахождения в должности федерального президента ограничен его конституционным статусом. Поэтому не может не вызывать недоумение совершенно некорректный тезис о том, что Президент РФ слишком долго, по мнению «либеральной общественности», занимает кресло главы государства.

Непроизвольно возникает вопрос: почему правовое положение ветвей публичной власти носит *дифференцированный* характер, в рамках которого лишь депутатский корпус (в данном случае речь не идет о досрочном роспуске одной из палат либо парламента в целом или привлечении «слуги народа» к уголовной и административной ответственности), с институциональной точки зрения, *неприкосновенен* в течение всего срока, на который были избраны по партийным спискам или мажоритарным округам конкретные парламентарии, не обремененные «императивным мандатом», т.к. даже наследственного монарха, при желании элиты, наличии необходимых инструментов, можно — путем *абдикации* — вынудить отречься от престола в пользу одного из членов правящей фамилии? Единственное, что имеется в распоряжении электората — национальные, региональные и местные *выборы*, в процессе которых лица, обладающие активным избирательным правом, периодически решают судьбу своих представителей, пролонгируя или нет их общественный статус.

Из сказанного вытекает, что *приоритетной парадигмой* подавляющего числа современных государств являются институты представительной демократии, где референдум и другие формы непосредственного участия дееспособного населения в осуществлении публичной власти носят чаще всего субсидиарный, или факультативный характер, что выгодно, прежде всего, той части правящей элиты, которая, как та же брюссельская бюрократия, *никак не подконтрольна электорату* национального и наднационального уровня. Если вспомнить, как был одобрен Лиссабонский договор, то сомнения исчезнут сами собой.

Действительно, если обратиться к статистике, то, по подсчетам ученых, занимающихся проблемами конституционного права зарубежных государств, непосредственные формы демократии по существу *никогда* (в данном случае имеется в виду период, отправной точкой которого рассматриваются великие буржуазные революции) *не вызывали* ни повышенного интереса, ни сколько-нибудь ажиотажного спроса со стороны правящих элит, *не считавших народ подлинным источником и носителем власти*. Об этом ярко свидетельствуют самые разные цензы, посредством которых ограничивались права и свободы отдельных групп населения (нередко и сейчас можно услышать призывы об ужесточении тех или иных требований), причем подобные механизмы никто не скрывал, мотивируя их наличие необходимостью иметь профессиональные представительные органы как на национальном, так и региональном уровне. Например, общеизвестно, что в работе Конвента, созванного для подготовки и последующего одобрения действующей Конституции Соединенных Штатов, не принимали участие женщины, «цветные» и индейцы, более того, на тот момент избирательным правом обладали всего лишь *менее трех процентов* дееспособного *белого населения* [2, с. 35].

К началу XX в. ситуация в определенной степени изменилась (прежде всего, с учетом XV поправки, ратифицированной 3 февраля 1870 г., запретившей ограничивать право голоса по признаку расы, цвета кожи, прежнего состояния в рабстве), о чем красноречиво говорит значительный рост числа избирателей, насчитывавших уже *около двадцати процентов* [3, с. 123] мужского электората, т.к. женщины получили возможность голосовать только после вступления в силу 18 августа 1920 г. XIX поправки, увеличив тем самым количество избирателей до *пятидесяти процентов*. И лишь с 1971 г. (с даты ратификации XXVI поправки, снизившей возрастной ценз до 18 лет) правом участвовать в выборах стали

обладать все совершеннолетние граждане, которые, однако, могут это право и не реализовать.

Что касается референдумов, то за период с 1793 по 1900 г. их было проведено (на общенациональном уровне) 61, из которых в Швейцарии, считающейся родиной данной формы непосредственной демократии, только 57. В течение XX в. суммарное количество референдумов составило чуть более одной тысячи, 400 из которых прошли в той же Швейцарии. Справедливости ради нельзя не констатировать, что в последние годы к ним прибегают чаще, т.к. с начала столетия их число составило уже 298 [4, с. 13–15] (без учета Brexit и аналогичных акций).

Не менее «симптоматичным» в контексте кризиса «западной» модели демократии и во многих аспектах чрезвычайно показательным выглядит круг проблем, прямо либо косвенно связанных с *перманентной абсолютизацией* прав и свобод т.н. «меньшинств». Именно здесь последовательно и целенаправленно прослеживается тенденция *максимальной минимизации* — использования непосредственных форм демократии для преодоления тех или иных разногласий, время от времени возникающих между консервативной и либеральной (пост-модернистской) частями общества. Кто-то может сказать, где и когда политическим классом был санкционирован общенациональный референдум (хотя бы консультативный) о легализации однополых браков или во всех случаях этот вопрос был снят с повестки дня сначала решением суда, а затем законодательным либо подзаконным актом (яркий пример — Германия, канцлер которой в рамках «переходного» — от третьего к четвертому сроку — периода поставила подпись под такого рода документом)? Проводилось что-либо подобное плебисциту в связи с актуализацией пресловутого третьего или «среднего» пола, не говоря уже о «родителе номер один» и «родителе номер два», а ведь это фундаментальные критерии *самоидентификации* как нации в целом, так и ее «составных» элементов? Возникает справедливое сомнение, что консервативная, *не забывшая о правилах общежития* часть гражданского общества Соединенных Штатов и Европейского союза поддержала бы такие гендерные новации. Вместе с тем нельзя не отметить, что использование тех или иных механизмов народовластия является одним из базовых признаков *суверенного статуса* государства, властные органы которого самостоятельно — в рамках конституционных полномочий — реализуют свои прерогативы.

Особая роль в преодолении традиционных поведенческих стереотипов, довлеющих над обществом и мешающих ему в ускоренном режиме перейти к *качественно иному соотношению* свобод и ограничений, где приоритетом провозглашаются политкорректность, мультикультурализм и толерантность, принадлежит средствам массовой информации, *независимый* имидж которых вызывает, более того, не может не вызывать, большое количество вопросов, т.к. «знаковые» события последних лет показали, насколько они идеологически ангажированы, несамостоятельны и подвергнуты конъюнктуре, в критические моменты, полностью *забыв о правде и этике*, штампуящие пропагандистские клише «холодной войны», к которым прибавилась (впрочем, она никуда и не исчезала) откровенная русофобия. Не исключено, что «дурной тон» печатных и электронных изданий — это всего лишь *внешняя оболочка* тех политических процессов, итогом которых станет трансформация не только коллективного и индивидуального сознания, но и «старой» практики социальных отношений.

Что же мы, в конце концов, имеем в виду, говоря о *кризисе* «западной» модели демократии: кризис институтов, процедур или ценностей? Проблема, при всей очевидности, вне всякого сомнения, носит комплексный, системный характер, в связи с чем *однозначных ответов нет*. Сравнительный анализ показывает, что диагноз — неудовлетворительный, т.к. негативные явления затронули по существу многое из того, с чем, с формально-юридической точки зрения, ассоциируется «коллективный Запад», по каким-то, лишь одному ему известным причинам, решивший вдруг *экспортировать демократию*, в т.ч. тем народам и странам, большинство из которых, прямо скажем, этого не очень хотели. Поэтому кризис, поразивший как Соединенные Штаты, так и Европейский союз, прежде всего, имеет *мировоззренческий подтекст*, одной из предпосылок которого стал отказ от христианских ценностей и моральных ограничений, веками сдерживавших деградацию общества, падение нравов и социальный нигилизм. Фундамент, служивший опорой цивилизации, рухнул, а вслед за ним — началась латентная *деформация* институтов, олицетворявших собой феномен «западной» модели демократии. Деструктивные процессы, рецидивы которых отчетливо проявились в последние годы, естественно, не могли не затронуть (причем масштабы прямого или косвенного воздействия в отдельных случаях превзошли самые мрачные прогнозы) как англосаксонской и континентальной традиции, так и международного права, отражением чего стал *кризис правосознания*, материальное воплощение которого все чаще ассоциируется с *псевдодемократическими суррогатами и охлократией*.

Так как же с учетом не только отмеченных, но и выведенных за скобки тенденций, в большей или меньшей степени обусловленных глобализацией и переходом к постмодернизму, следует не только воспринимать и оценивать диссонанс между *национальным и универсальным* в праве, но и вообще что-либо экстраполировать на будущее: встать на сторону тех, кто, занимая «позу страуса», предпочитает под самыми благовидными и гуманистическими, на первый взгляд, предложениями ничего не делать или, несмотря ни на что, каким-то образом попытаться смягчить его «последствия»? Если политкорректность, мультикультурализм и толерантность и дальше *продолжат превалировать над всем остальным*, в т.ч. логикой и здравым смыслом, приобретая при этом вульгарные и экстремистские формы, видимо, нет никаких гарантий, что, периодически возникающие коллизии (число которых только растет), мы сумеем относительно корректным способом разрешить. Не избавившись от двойных стандартов и опасности забвения идеалов, осуществить это в ближайшей перспективе, скорее всего, не удастся. Более того, есть все основания полагать, что проблемы, к сожалению, будут лишь усугубляться.

С другой стороны, отмечая перманентное ухудшение общей ситуации, нам не избежать ряда вопросов, связанных с *кризисом права* как важнейшего регулятора социальных отношений, и тех основополагающих принципов, на которых в течение многих лет базировался статус человека и гражданина. Речь идет, в частности, о *презумпции невиновности* тех физических лиц, чья вина и степень ее общественной опасности не установлены судом. Однако все то, что творится вокруг т.н. «допингового скандала», когда спортсмены по однозначно надуманным предложениям лишаются наград и отстраняются от участия в соревнованиях на фоне того, что их, «больным астмой», коллегам официально разрешено применение любых запрещенных препаратов, иначе, как *легитимацией презумпции*

виновности (причем, нередко коллективной) назвать нельзя. Где гарантия, что «опыт» подобного рода с течением времени не получит дальнейшего развития в каких-то других сферах, хотя «сексуальная истерия», странным образом охватившая англосаксонский мир и отдельные страны Европейского союза, провоцирует сомнения в «случайном» характере социальных эксцессов, наличие которых, судя по всему, закономерно.

У кого-то может возникнуть мысль, что, столкнувшись с объективными противоречиями «западной» модели демократии, проще всего, отказавшись от *ненавязчиво предлагаемых рецептов* оздоровления больного патриотизмом российского общества, не стремиться «придумывать велосипед», на котором страна, в конце концов, сумела бы закончить долгий путь по возвращению в «единую семью» европейских народов, а использовать, как весьма успешно осуществили государства «социалистического лагеря», уже апробированные методы по ликвидации «негативных завоеваний» тоталитарного режима. И не важно, что для этого *придется пожертвовать* национальной идентичностью и *частью суверенитета*, главное — ни в чем, вплоть до мелочей и деталей, не отличаться от тех, кто воспринимается «примером для подражания». К чему в итоге это приводит, наглядно свидетельствует практика реализации демократии на Украине, всего за несколько лет изменившейся до неузнаваемости, выбравшей для достижения поставленной цели наиболее радикальный сценарий: получив в наследство от Советского Союза вполне развитую экономическую и общественную структуру, правящие элиты, вооружившись лозунгами о демократии и благе народа, умудрились в кратчайший срок не только довести страну до нищеты, но и внести решающий вклад в процесс дезинтеграции искусственно созданного образования. Знали бы вдохновители *косовского прецедента*, к каким последствиям приведет стремление окончательно решить «сербский кроссворд», не исключено, что ни о каком абхазском, осетинском, донбасском и прочем референдуме речь бы ни шла в принципе. Прецедент фактически перестает быть «прецедентом» уже при повторном использовании соответствующего публичного механизма.

Библиографический список

1. Бьюкенен Джозеф Патрик. Самоубийство сверхдержавы / пер. с англ. К.М. Королева. М.: АСТ, 2016. 640 с.
2. Лафитский В.И. Основы конституционного строя США. М.: Норма, 1998. 272 с.
3. Тилли Ч. Демократия. М.: Институт общественного проектирования, 2007. 263 с.
4. Маклаков В.В. Референдум в зарубежных странах. М.: ИНИОН РАН, 2014. 127 с.

References

1. Buchanan Joseph Patrick. Suicide of Superpower / transl. from English by K.M. Koroleva. M.: Publishing house AST, 2016. 640 p.
2. Lafitskiy V.I. Basis of the Constitutional System of the USA. M.: Norma, 1998. 272 p.
3. Tilly Ch. Democracy. M.: Institute of social designing, 2007. 263 p.
4. Maklakov V.V. Referendum in Foreign Countries. M.: ISISS RAS, 2014. 127 p.

УДК 341.231.14

М.Ф. Косолапов

ЗАМЕЧАНИЯ ОБЩЕГО ПОРЯДКА КАК ИСТОЧНИК МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Введение: комитеты по правам человека как международные квазисудебные органы наделены полномочиями по контролю за выполнением государствами-участниками международных соглашений в области прав человека, а также призваны оказывать необходимую помощь в их эффективной реализации. В соответствии с этим ими принимается целый ряд актов, в т.ч. замечания общего порядка. **Цель:** установление роли и значения замечаний общего порядка в системе источников прав и свобод человека. Достижение поставленной цели предполагает решение следующих **задач:** изучение, обобщение и анализ практики комитетов по правам человека в сфере разработки и принятия замечаний общего порядка; определение правового значения данных актов для международной и национальной правовых систем. **Методы:** аналитический, логический, формально-юридический, сравнительно-правовой и др. **Результаты:** выявлены цели принятия комитетами по правам человека замечаний общего порядка; предпосылки формирования международных стандартов при разработке данных актов; определено значение замечаний для внутригосударственных правовых систем. **Вывод:** благодаря замечаниям общего порядка, принимаемым комитетами по правам человека, восполняются пробелы в международно-правовом регулировании, устраняется двойственность в понимании международных норм.

Ключевые слова: защита прав человека, международный контроль, комитет по правам человека, международные стандарты, замечание общего порядка.

M.F. Kosolapov

GENERAL COMMENTS AS A SOURCE OF INTERNATIONAL STANDARDS IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS

Background: the committees on human rights, as international quasi-judicial bodies, empowered to monitor the compliance with international agreements in the field of human rights by participating states and also intended to provide the necessary assistance for their effective implementation. In order to do that, a number of acts, including General comments have been adopted. **Objective:** to establish the role and significance of General comments in the system of sources of human rights and freedoms. The achievement of this goal presupposes settling the following tasks: to study, synthesize and analyze the human rights committees practices in the development and adoption of General comments; to determine the legal effect of these acts on the international and national legal systems. **Methodology:** analytical, logical, technical legal, comparative legal methods of research were used. **Results:** the objectives of the adoption by the human rights committees of the General comment; prerequisites for the formation of international standards in the development of these acts; the value of comments for domestic legal systems was determined.

© Косолапов Михаил Федорович, 2018

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kosolapov_mf@mail.ru

© Kosolapov Mikhail Fedorovich, 2018

Candidate of law, Associate professor of the International law department (Saratov State Law Academy)

Conclusions: *thanks to the General comments adopted by the human rights committees, gaps in international legal regulation are being filled and ambiguity in the understanding of international norms is being eliminated.*

Key-words: *protection of human rights, international control, Human Rights Committee, international standards, General comment.*

Для субъектов современного международного права сотрудничество в области защиты прав и свобод человека является одним из приоритетных направлений деятельности. За последние десятилетия был разработан и введен в действие целый комплекс международных соглашений правозащитного характера. При этом особое внимание уделялось не столько процессу детальной регламентации или максимального охвата международным соглашением перечня прав и свобод, сколько аспектам их эффективной реализации на внутригосударственном уровне [1, с. 142]. В результате была сформирована достаточно разнообразная по организационным характеристикам и методам деятельности система органов, в компетенцию которых вошло осуществление контроля за выполнением государствами своих международных обязательств в области прав человека.

Участие государства в международном соглашении, предусматривающем учреждение контрольных органов, предполагает не только выполнение им взятых на себя обязательств по договору, включая имплементацию их положений на внутригосударственном уровне, но и выработку соответствующего учета актов, принимаемых в рамках процедуры международного контроля.

Согласно сложившейся международной практике в рассматриваемой области наибольшее распространение получили две формы контроля: судебная (Европейский и Межамериканский суды по правам человека) и квазисудебная [2, с. 135], представленная комитетами независимых экспертов (Комитет по правам человека, Комитет по правам ребенка и т.д.). Существенным отличием последней организационной формы является отсутствие основных элементов судебной процедуры, а также рекомендательный характер принимаемых актов.

Российская Федерация как участница большинства международных соглашений в области прав человека в целом признала юрисдикцию учрежденных ими контрольных органов, однако до настоящего времени статус практики контрольных органов по правам человека в российской правовой системе четко не определен ни на доктринальном [3, с. 68], ни на законодательном уровне. Только отдельные аспекты действия актов контрольных органов были затронуты в постановлениях высших судебных органов РФ¹.

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» (в ред. от 5 марта 2013 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» (в ред. от 23 июня 2015 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 2; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 4; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8; Определение Конституционного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 1248-О «По жалобе гражданина Хорошенко Андрея Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 5 статьи 403, частью четвертой статьи 413 и частями первой и пятой статьи 415 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2013. № 1.

Вместе с тем практика обращения к такого рода актам международного контроля на национальном уровне не однородна. Как правило, речь идет о реализации постановлений, принятых в рамках судебной процедуры Европейского суда по правам человека. На этом фоне российскую практику обращения к актам комитетов по правам человека можно охарактеризовать как фрагментарную, находящуюся на начальном этапе своего формирования.

В российской правовой доктрине обычно рассматриваются либо общие вопросы деятельности Комитетов по правам человека, либо отдельные направления их деятельности [4; 5; 6, с. 78–94; 7]. Лишь некоторые публикации касаются анализа правовой природы актов, принимаемых квазисудебными органами и механизма их реализации в российской правовой системе [8, с. 18–22].

По результатам контрольной деятельности комитеты по правам человека принимают несколько видов актов: заключительные замечания (принимаются по итогам рассмотрения периодических докладов государств), решения по индивидуальным жалобам (именуются соображениями (мнениями)), а также замечания общего порядка (далее — ЗОП).

ЗОП являются достаточно специфичными актами для системы международной защиты прав человека. Их принятие не связано с осуществлением контроля за выполнением конкретным государством договорных обязательств, они не являются итоговым документом процедуры рассмотрения индивидуальных жалоб и т.д. Текст данных актов содержит лишь абстрактные мнения комитета относительно содержания какого-либо права, провозглашенного в договоре, либо способ решения конкретной проблемы. Рассмотрение вопросов, связанных с правовой природой указанных актов, их целевой направленностью, осложнено лаконичностью договорных положений и правил процедуры², которые лишь закрепляют компетенцию соответствующего комитета принимать такие замечания и не более того³.

В связи с этим главные вопросы, которые могут интересовать внутригосударственного правоприменителя относительно правовой природы ЗОП (являются ли они актами официального толкования договорных положений, какова их роль в национальной правовой системе), оставлены без ответа. Как правило, они не находят разрешения и на внутригосударственном уровне, и Российская Федерация здесь не исключение. Ни в отношении ЗОП, ни в отношении соображений (мнений), принимаемых по итогам рассмотрения индивидуальных жалоб, в российской правовой системе не принят законодательный акт об имплементации на национальном уровне данных актов. Что касается ЗОП, то ситуация осложняется тем, что отсутствуют соответствующие правовые позиции национальных судебных органов⁴.

² См.: Свод правил процедуры, принятых договорными органами по правам человека // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по правам человека URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.10.2016).

³ Так, согласно ч. 4 ст. 40 ПГПП «Комитет препровождает Государствам-участникам свои доклады и такие замечания общего порядка, которые он сочтет целесообразными». В статье 21 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. отмечено, что «Комитет ежегодно... может вносить предложения и рекомендации общего характера, основанные на изучении докладов и информации, полученных от государств-участников».

⁴ Например, Конституционный Суд РФ в своем определении от 28 июня 2012 г. № 1248-О по жалобе гражданина Хорошенко А.А. на нарушение его конституционных прав пунктом 5 статьи 403, частью четвертой статьи 413 и частями первой и пятой статьи 415 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, сформулировал позицию, согласно которой факт вынесения Комитетом по правам человека решения (соображений) по индивидуальной жалобе может служить основанием для возобновления производства по уголовному делу ввиду новых обстоятельств.

В юридической доктрине в большинстве случаев упоминание ЗОП комитетов по правам человека связано с рассмотрением действующего международного стандарта в конкретной области прав и свобод [9, с. 99; 10, с. 32-41]. В работах, как правило, присутствует указание на то, что Комитеты в пределах своей компетенции принимают Замечания, в которых разъясняют отдельные положения Пакта (договора), а также демонстрируют пути и способы более полного соблюдения государствами своих обязательств [11, с. 104–107; 12, с. 78–86].

В сложившихся условиях некоторое ориентирующее значение относительно целей принятия ЗОП могут иметь позиции, изложенные комитетами в тексте самих ЗОП, ежегодных докладах комитетов⁵, а также в других актах⁶.

Комитеты неоднократно отмечали, что в силу предоставленных договором полномочий (рассмотрение периодических докладов государств и индивидуальных обращений) они путем составления замечаний общего порядка стремятся ознакомить всех заинтересованных субъектов с накопленным ими опытом и тем самым способствуют дальнейшей эффективной реализации договорных положений⁷. В этих же целях комитеты, исходя из принципа неделимости и взаимосвязи прав и свобод, при составлении замечаний зачастую учитывают обобщенную практику деятельности других международных органов⁸, а также договорную практику государств⁹.

Представляет интерес процедура пересмотра с течением времени текста ЗОП. Как указывал Комитет по социальным, экономическим и культурным правам, пересмотр и обновление ЗОП осуществляется «каждый раз, когда это необходимо по мере накопления опыта государств-членов и извлеченных из него выводов»¹⁰. При этом происходит существенное увеличение объема документа и детализация содержания провозглашенным договором прав и обязательств государств-членов. Так, ЗОП № 8 Комитета по правам человека по ст. 9 Пакта «Свобода и личная неприкосновенность» образца 1982 г.¹¹, состояло всего из 4-х пунктов, тогда как замечание № 35 по этой же статье 2014 г. включает в себя уже 7 разделов, объединяющих 68 пунктов.

⁵ См.: Доклад Экономическому и Социальному Совету Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. С. 97 // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по правам человека. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.10.2016).

⁶ См., например: Замечания общего порядка № 16 Комитета по правам ребенка (CRC/C/GC/16) // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по правам человека. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 18.12.2016).

⁷ См., например: Доклад Генеральной Ассамблеи ООН Комитета по правам человека (тридцать шестая сессия). Дополнение № 40 (A/36/40) С. 136; Доклад Генеральной Ассамблеи ООН Комитета по правам человека (тридцать девятая сессия). Дополнение № 40 (A/39/40) С. 143-144; Замечание общего порядка Комитета по правам ребенка № 7 (2005) «Осуществление прав ребенка в раннем детстве (CRC/C/GC/7/Rev. 1). URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.10.2016).

⁸ См. п. 2 Замечания общего порядка Комитета по правам ребенка № 1 (2001) по пункту 1 ст. 29: Цели образования. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.10.2016).

⁹ См. п. 6 Замечания общего порядка № 6 (2005) Комитета по правам ребенка «Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения» (CRC/GC/2005/6) от 3 мая 2006 г. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 18.02.2017).

¹⁰ Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Report on the fifty-fourth, fifty-fifth and fifty-sixth sessions. Economic and Social Council. Official Records Supplement No. 2, 2016. P. 16 (§54). URL: <https://documents-dds-ny.un.org> (дата обращения: 15.01.2016).

¹¹ См.: Замечание общего порядка Комитета по правам человека № 8. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.02.2017).

В ряде случаев предпосылкой принятия ЗОП выступает факт выявления комитетом в процессе деятельности существенных изменений, происходящих в области какого-либо права (свободы), защищаемого договором. Актуализация вопросов, связанных с реализацией прав детей-инвалидов для национальных и международных правозащитных организаций, а также принятие Стандартных правил обеспечения равных возможностей для лиц с ограниченными возможностями¹², Международной конвенции о правах инвалидов 2006 г.¹³, послужили предпосылкой принятия Комитетом по правам ребенка (далее — КПП) Замечания общего порядка № 9 (2006)¹⁴. Комитет посчитал необходимым обратить внимание государств-участников и оказать им помощь в их усилиях по осуществлению прав детей-инвалидов в полном объеме и с учетом всех положений Конвенции. Аналогичная причина указана КПП и в Замечании общего порядка № 20 (2016)¹⁵.

Достаточно часто комитетами в качестве фактора, побуждающего их принять замечание общего порядка, указываются встречающиеся в большинстве докладов государств недостатки в реализации договорных положений, а также наличие пробелов в действующей системе защиты прав и свобод¹⁶. Таким образом, с позиции комитетов, принятие ЗОП направлено на повышение эффективности процедуры имплементации положений на внутригосударственном уровне. Например, Комитет по правам ребенка в качестве обоснования разработки им в 2003 г. ЗОП назвал обеспокоенность тем, что, осуществляя свои обязательства по Конвенции, государства не уделяют должного внимания защите прав детей подросткового возраста¹⁷.

В силу высокой степени обобщенности договорных положений комитеты среди целей принятия замечаний общего порядка выделяют необходимость внесения уточнений в содержание отдельных прав и обязательств государств-участников, а также разработку рекомендаций по их дальнейшей реализации¹⁸. Тем самым они стараются избежать возможной рассогласованности¹⁹ в практике толкования и реализации договора государствами, и, как следствие, нивелирования его содержания. Так, в ЗОП № 35 Комитета по правам человека разъясняется содержание целого ряда понятий, которые лишь обозначены в ст. 9 Пакта: «ли-

¹² Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities. The General Assembly. 20 December 1993. (A/RES/48/96). URL: <http://www.un.org> (дата обращения: 10.03.2017).

¹³ См.: Конвенция о правах инвалидов 2006 г. URL: <http://www.ohchr.org> (дата обращения: 10.03.2017).

¹⁴ См.: Замечание общего порядка № 9 (2006). Права детей инвалидов от 27 февраля 2007 г. (CRC/C/GC/9). URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 01.03.2017).

¹⁵ Замечание общего порядка № 20 (2016) об осуществлении прав ребенка в подростковом возрасте от 6 декабря 2016 г. Комитет по правам ребенка (CRC/C/GC/20). URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 12.03.2017).

¹⁶ См.: Замечание общего порядка № 6 (2005) «Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения» (CRC/GC/2005/6) от 3 мая 2006 г. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 18.02.2017).

¹⁷ См., например: Замечания общего порядка Комитета по правам ребенка № 4 (2003) «Здоровье и развитие подростков в контексте Конвенции о правах ребенка» от 1 июля 2003 г. (CRC/GC/2003/4). URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 18.02.2017).

¹⁸ См. п. 1 Замечаний общего порядка № 19 (2016 год) Комитета по правам ребенка «О бюджетных ассигнованиях для осуществления прав детей (ст. 4) (CRC/C/GC/19). URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 18.12.2016).

¹⁹ Report of the Human Rights Committee. General Assembly. Official Records: forty-second session supplement No. 40 (A/J42/40). UN/ .New York. 1987. (§ 350) // Сайт Управления Верховного комиссара по правам человека. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.07.2016).

шение свободы» (пп. 5–6), «личная неприкосновенность» (п. 3), «произвольный арест» (пп. 11–12) и т.д. В некоторых случаях Комитет стремится в максимальной степени детализировать эти понятия. Например, в случае с термином «лишение свободы» Комитет посчитал необходимым привести конкретные примеры такого ограничения, а также случаи, когда будут действовать исключения.

Разъясняя содержание ст. 9, Комитет параллельно обращается к другим положениям Пакта с целью продемонстрировать либо существующие между ними смысловые различия, либо показать общность их содержания, существующую между ними связь. Например, Комитет считает, что «термин „лишение свободы” предполагает более серьезное ограничение, чем простое ограничение свободы передвижения в соответствии со статьей 12 Пакта». Далее, детализируя понятие произвольный арест (п. 17 Замечания), он отмечает, что «произвольными являются арест или содержание под стражей в наказание за законное осуществление прав, гарантированных в соответствии с Пактом, включая право на свободу мнений и их свободное выражение (статья 19), свободу собраний (статья 21), свободу ассоциации (статья 22), свободу религии (статья 18), а также право на неприкосновенность частной жизни (статья 17)».

С точки зрения комитетов, ЗОП также направлены на совершенствование взаимодействия комитетов и государств, на стимулирование их деятельности, а также деятельности иных субъектов международного права по прогрессивному и эффективному обеспечению прав и свобод человека и т.д.

Таким образом, приведенные в качестве примера позиции комитетов в условиях недостаточности правового регулирования (как на международном, так и на внутригосударственном уровне) снимают некоторые вопросы относительно целевой направленности замечаний общего порядка, однако они умалчивают об их месте и роли в рамках национальных правовых систем. Недостаток данных позиций заключается также в том, что они отражают лишь точку зрения договорных органов, которая не всегда совпадает с позицией государств-участников договора.

Наибольшее число разногласий в позициях государств и комитетов в контексте ЗОП наблюдается по вопросу о праве контрольных органов давать толкование договорным положениям. При этом речь идет не столько о процессе толкования как таковом (без него невозможно выполнение комитетами надзорной функции), сколько об используемых ими подходах к толкованию и степени его обязательности для участников. Особую актуальность данные вопросы приобретают в условиях, когда в результате деятельности комитетов формируются новые международные стандарты, отличающиеся по содержанию от положений договоров.

Европейскому Суду по правам человека на конвенционном уровне предоставлено право осуществлять официальное и обязательное для государств толкование Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.²⁰ Ни один из десяти договоров, учреждающих соответствующие комитеты, не возлагает на них подобных полномочий. Более того, договоры либо вообще обходят вопрос о субъектах толкования (МПГПП, МПСЭКП, Конвенция о правах инвалидов и т.д.), либо прямо указывают, что такое толкование делается исключительно государствами-участниками (Конвенция о трудящихся мигрантах (ч. 1 ст. 92),

²⁰ Согласно ч. 1 ст. 32 Конвенции «в ведении Суда находятся все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции и Протоколов к ней», которые могут быть ему переданы в случаях, предусмотренных положениями статей 33, 34 и 47».

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (ч. 1 ст. 29) и т.д.)²¹ Зачастую именно на это ссылаются государства в случае несогласия с предложенной комитетами интерпретацией договорных норм.

Несмотря на это, на доктринальном уровне [13, с. 23; 14, с. 3] и в практической деятельности сформировалась презумпция не только признания за конвенционными органами права на толкование, но и авторитетности последнего. Весомым аргументом сторонников данного подхода выступает позиция, выраженная Международным Судом ООН в одном из решений²². И хотя Суд отметил, что он «не обязан следовать в своем толковании Пакта толкованию, дававшемуся Комитетом, он убежден, что интерпретации, данной этим независимым органом, должно придаваться большое значение».

Схожих взглядов придерживается и Европейский Суд по правам человека, который при обосновании своей позиции по делу достаточно часто обращается к толкованию комитетов, содержащемуся в замечаниях общего порядка²³.

Аналогичная практика наблюдается и в рамках отдельных национальных правовых систем. Например, положения замечаний общего порядка достаточно часто находят свое отражение в актах судебной власти Российской Федерации²⁴. Осуществляя проверку конституционности подп. 1 ст. 15 Федерального закона «О порядке выезда из российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» и статьи 24 Закона Российской Федерации «О государственной тайне» в связи с жалобой гражданина А.И. Ильченко», Конституционный Суд РФ в качестве одного из аргументов, подтверждающих правомерность ограничений, ссылается на позицию, сформулированную в Замечании общего порядка № 27 Комитета по правам человека.

Необходимо отметить, что трактовка комитетами положений договора не является произвольной. В своем толковании они опираются на целый ряд правовых ориентиров. Во-первых, текст договора (включая его подзаголовки, преамбулу и статьи постановляющей части); во-вторых, это внутригосударственная практика по имплементации договорных положений и выработке подходов к механизму за-

²¹ Так, в ч. 1 ст. 42 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений отмечается, что «любой спор между двумя или более государствами-участниками, касающийся толкования или применения настоящей Конвенции, который не удалось разрешить путем переговоров или с помощью процедур, непосредственно предусмотренных настоящей Конвенцией, передается по просьбе одного из этих государств на арбитраж. Если в течение шести месяцев после даты подачи ходатайства об арбитраже сторонам не удастся достичь согласия относительно организации арбитража, любая из них может передать данный спор на рассмотрение Международного Суда путем направления ходатайства в соответствии с его Статутом». Практически идентичные формулировки содержатся в Конвенции о трудящихся мигрантах (ч. 1 ст. 92), Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (ч. 1 ст. 29) и т.д.

²² См.: Дело «Амаду Садио Диалло» (Республика Гвинея против Демократической Республики Конго), решение от 30 ноября 2010 г. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/103/16244.pdf> (дата обращения: 10.11.2016).

²³ «Perinçek v. Switzerland» (жалоба № 27510/08) от 15.10.2015; «Dvorski v. Croatia» (жалоба № 25703/11) от 20.10.2015. URL: <http://hudoc.echr.coe.int> (дата обращения: 15.06.2017).

²⁴ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 20 октября 2016 г. № 20-П по делу «О проверке конституционности положений части четвертой статьи 25.10 и подпункта 1 части первой статьи 27 Федерального закона „О порядке выезда их Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию“ в связи с жалобой гражданина Республики Корея Х» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2017. № 1; Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июня 2012 г. № 14-П по делу «О проверке конституционности положения подпункта 1 статьи 15 Федерального закона „О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию“ и статьи 24 Закона Российской Федерации „О государственной тайне“ в связи с жалобой гражданина А.И. Ильченко» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. № 5.

щиты провозглашенных им прав²⁵. Выявляя общие для большинства государств положительные тенденции, комитет посредством рекомендаций стремится ввести их в практику всех государств-участников. В-третьих, это комплексный анализ различных международных источников: договоров, как универсальных, так и региональных, а также актов «мягкого права»²⁶. Как отмечает Комитет по правам ребенка, несмотря на то, что его «мандат ограничивается функцией надзора за соблюдением Конвенции по правам ребенка 1989 г., его усилия по толкованию ее положений должны осуществляться в контексте всего спектра применимых международных норм в области прав человека»²⁷. В большинстве случаев такая позиция является следствием закрепления на договорном уровне важности других международных соглашений для понимания и реализации прав, защищаемых соответствующим комитетом²⁸. О стремлении комитетов выявить новые тенденции в контексте какого-либо права свидетельствует их обращение в первую очередь к документам, принятым позднее толкуемых положений договора. И, наконец, руководствуясь принципом неделимости прав и свобод, комитеты прибегают к обобщенной практике деятельности других договорных органов в области прав человека²⁹.

В свете сказанного можно сделать вывод, согласно которому подходы к толкованию, используемые комитетом, практически идентичны тем, какие используются в рамках деятельности Европейского Суда по правам человека. Кардинальное отличие актов толкования этих органов заключается лишь в том, что акты комитетов не имеют обязывающего значения для государств-членов. Однако, как представляется, данный факт не должен умалять роль заключений общего порядка для внутригосударственного правоприменителя. Более того, рекомендательный характер предполагает определенную гибкость данных стандартов прав человека, т.к. предоставляет государствам определенную свободу усмотрения при реализации правовых позиций комитетов, содержащихся в замечаниях общего порядка, исходя из особенностей национальной правовой системы.

Механизмом, способствующим укреплению доверия со стороны государств к актам, принятым контрольными органами, а соответственно и позициям, в них изложенным, может являться консультативная процедура обсуждения и принятия текста замечаний с участием широкого круга субъектов международного права, и в первую очередь государств-участников. Несмотря на то, что метод подготовки замечаний общего порядка, используемый комитетом в договорах и правилах процедуры, получил закрепление в самой общей форме, данная возможность следует из права государств направлять в соответствующий комитет

²⁵ См., например, п. 6 Замечаний общего порядка № 16 (2013) Комитета по правам человека. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 10.10.2016).

²⁶ Committee on the Elimination of Racial Discrimination. General recommendation No. 32. The meaning and scope of special measures in the International Convention on the Elimination of All Forms Racial Discrimination. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 12.02.2017).

²⁷ См.: Замечание общего порядка № 6 (2005) Комитета по правам ребенка. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 12.02.2017).

²⁸ См., например: Преамбула Конвенции о правах ребенка, принятая резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года. URL: <http://www.un.org> (дата обращения: 23.05.2017).

²⁹ См.: Общая рекомендация № 35 Комитета по ликвидации расовой дискриминации Борьба с ненавистническими высказываниями расистского толка. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 10.10.2016).

свои соображения (комментарии) по замечаниям общего порядка³⁰. Отдельные аспекты регламентации данного процесса были затронуты Комитетом по правам человека в своем ежегодном докладе Генеральной Ассамблее³¹.

Проводя параллель с механизмом реализации в рамках российской правовой системы постановлений Европейского Суда по правам человека, содержащих интерпретационные положения Конвенции 1950 г., можно сказать, что содержание прав и свобод, предусмотренных законодательством РФ, должно определяться с учетом содержания аналогичных прав и свобод, раскрываемых в ЗОП комитетов по правам человека при применении положений соответствующего договора. Так, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2012 г. № 11³² судам рекомендовано иметь в виду, что положения международного договора (в данном случае ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.) необходимо воспринимать в соответствии с толкованием, данным Комитетом по правам человека.

Помимо этого, порядок подготовки и форма замечаний общего порядка, как представляется, не являются новыми для российской правовой системы. Некоторые параллели можно провести между статусом и целями принятия замечаний общего порядка комитетами, с одной стороны, и постановлениями Пленума Верховного Суда РФ, направленными на разъяснение вопросов судебной практики с другой [15, с. 32–33]. Как и разъяснения Пленума, ЗОП принимаются не при рассмотрении конкретного дела, а на основе изучения и обобщения практики (в данном случае практики реализации договора)³³, направлены на преодоление трудностей при уяснении содержания нормативных предписаний (в силу общих формулировок положений договоров) и имеют цель сформировать единообразную практику применения договорных положений. Определенная общность между актами выражается в том, что они адресуются широкому кругу участников: замечания общего порядка адресованы не только государствам-участникам договора, но и международным организациям, специализированным учреждениям ООН³⁴. В отличие от заключительных замечаний, которые в первую очередь адресованы государству, предоставившему доклад, и в которых комитет рассматривает конкретную проблему, имеющую место на территории государства-участника, в замечаниях общего порядка комитеты воздерживаются от рекомендаций конкретным странам.

³⁰ См., например, ч. 5 ст. 40 Пакта о гражданских и политических правах 1966 г.; ст. 21 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.; п. «d» ст. 45 Конвенции о правах ребенка 1989 г. и т.д.

³¹ Report of The Human Rights Committee. General Assembly. Official records: thirty-ninth session. Supplement № 40·(A/39/40). 1984. P. 144–146. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 02.02.2017).

³² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2012 г. № 11 «О практике рассмотрения судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора, а также передачи лиц для отбывания наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 8.

³³ Текст замечаний изобилует сносками на прецедентные решения комитетов. Например, в Замечании общего порядка № 35 Комитета по правам человека «Статья 9 (Свобода и личная неприкосновенность) их насчитывается около двухсот. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 06.02.2017).

³⁴ См.: Доклад Экономическому и Социальному Совету Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. С. 97. URL: <http://tbinternet.ohchr.org> (дата обращения: 11.10.2016).

В заключение хотелось бы отметить, что, несмотря на отсутствие в договорных положениях каких-либо четких указаний на правовую природу замечаний общего порядка и механизм их внутригосударственной имплементации, данные акты необходимо рассматривать как важный элемент действующего международного стандарта в области прав человека, а анализ и учет изложенных в них правовых позиций на практике будут способствовать не только выполнению Российской Федерацией международных обязательств, но и дальнейшему развитию внутригосударственных стандартов в области прав человека. Как представляется, именно этой логики придерживаются высшие судебные органы РФ, ссылаясь при принятии решений на акты квазисудебных органов или включая их наиболее важные правовые позиции в обзоры судебной практики.

Библиографический список

1. *Валеев Р.М.* Контроль в современном международном праве. Казань: Центр инновационных технологий, 2003. 321 с.
2. *Абашидзе А.Х., Гольцаев А.О.* Универсальные механизмы защиты прав человека. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013. 135 с.
3. *Бурков А.Л.* Конвенция о защите прав человека в судах России М.: Волтерс Клувер, 2010. 448 с.
4. *Панова Е.В.* Международно-правовые основы деятельности Комитета по правам человека: автореф. канд. ... юрид. наук. М., 2005. 20 с.
5. *Ширева И.В.* Механизм защиты прав человека в рамках ООН и ее специализированных учреждениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 23 с.
6. *Автономов А.С.* Рассмотрение индивидуальных сообщений договорными органами в системе Организации Объединенных Наций // Международное правосудие. 2013. № 3. С. 78–94.
7. *Гремза Н.Ю.* Конвенционные комитеты в области международной защиты прав человека: автореф. канд. ... юрид. наук. М., 2005. 24 с.
8. *Амирамова М.А.* Проблема применения в российской правовой системе актов, принимаемых комитетами по правам человека // Международное публичное и частное право. 2005. № 4. С. 18–23.
9. *Кравчук Н.В.* Наилучшие интересы ребенка: содержание понятия и его место в семейном законодательстве России // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 5 (78). С. 97–103.
10. *Волеводз А.Г.* Границы свободы и личной неприкосновенности в уголовном судопроизводстве: Замечание общего порядка № 35 Комитета по правам человека ООН // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2017. № 3 (32). С. 32–41.
11. *Абашидзе А.Х., Белоусова А.А.* Разъяснения Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам обязательств государств по праву на здоровье // Современное право. 2017. № 6. С. 104–107.
12. *Воскобитова М.Р.* Позитивные обязательства государств как гарантия обеспечения прав человека и основных свобод // Международное правосудие. 2011. № 1. С. 78–86.
13. *Абашидзе А.Х., Конева А.Е.* Укрепление системы договорных органов по правам человека // Московский журнал международного права. 2013. № 4 (92). С. 19–37.

14. *Гусейнов Л.* Особенности толкования международных договоров о правах человека // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1999. № 2. С. 3–6.

15. *Голубок С.А., Тимофеев М.Т.* Где начинается и чем заканчивается свобода слова: замечания общего порядка № 34 Комитета по правам человека // Международное правосудие. 2012. № 3. С. 32–36.

References

1. *Valeev R.M.* The Control in Modern International Law. Kazan: center of innovative technologies, 2003. 321 p.

2. *Abashidze A.H., Golyaev A.O.* Universal Mechanisms for the Protection of Human Rights. M.: YUNITI-DANA, 2013. 135 p.

3. *Burkov A.L.* Convention on Human Rights in Courts of Russia, Moscow: Volters Kluver, 2010. 448 p.

4. *Panova E.V.* International Legal Framework for the Activities of the Committee on Human Rights: extended abstract of diss. ... cand. of law. M., 2005. 20 p.

5. *Shireva I.V.* The Mechanism of Human Rights Protection in the Framework of the UN and Its Specialized Agencies: extended abstract of diss. ... cand. of law. M., 2013. 23 p.

6. *Avtonomov A.S.* Consideration of Individual Communications by Treaty Bodies within the United Nations System // International justice. 2013. No. 3. P. 78–94.

7. *Gremza N.Yu.* Convention Committees in the Field of International Protection of Human Rights: extended abstract of diss. ... cand. of law. M., 2005. 24 p.

8. *Amiranova M.A.* Problem of Application of the Acts, Adopted by the Committees on Human Rights in the Russian Legal System // International Public and Private Law. 2005. No. 4. P. 18–23.

9. *Kravchuk N.V.* Best Interests of the Child: the Content of the Concept and Its Place in the Family Law of Russia // Actual Problems of the Russian Law. 2017 No. 5 (78). P. 97–103.

10. *Volevodz A.G.* The Limits of Freedom and Personal Immunity in Criminal Proceedings: General Comment No. 35 of the Committee on Human Rights UN // Library CSL. Scientific journal. 2017. No. 3 (32). P. 32–41.

11. *Abashidze A.H., Belousova A.A.* Clarification of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights the State Obligations on the Right to Health // Modern law. 2017. No. 6. P. 104–107.

12. *Voskobitova M.R.* Positive Obligations of States as a Guarantee of Human Rights and Fundamental Freedoms // International Justice. 2011. No. 1. P. 78–86.

13. *Abashidze A.Kh., Koneva A.E.* Strengthening the System of Treaty Bodies of Human Rights // Moscow journal of international law. 2013. No. 4 (92). P. 19–37.

14. *Guseinov L.* Peculiarities of Interpretation of Human Rights Treaties // Belarussia journal of international law and international relations. 1999. No. 2. P. 3–6.

15. *Golubok S.A., Timofeev M.T.* Where does Freedom of Speech Begin and in What Does It End: General Comment No. 34 of the Committee on Human Rights // International justice. 2012. No. 3. P. 32–36.

УДК 341.9

Т.А. Иванова

ДОГОВОР МЕЖДУНАРОДНОЙ АВТОМОБИЛЬНОЙ ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА, СОДЕРЖАНИЕ

Введение: в связи с успешным развитием международного экономического сотрудничества увеличился объем международных автомобильных перевозок. Россия стала участницей мировых экономических процессов, что предполагает необходимость изучения вопросов в области международных автомобильных перевозок, а также их правового регулирования. **Цель:** рассмотреть понятие договора международной автомобильной перевозки грузов в России и за рубежом, а также вопросы правовой природы данного договора. **Методологическая основа:** диалектический метод научного познания, системный, формально-юридический, сравнительно-правовой метод исследования. **Результаты:** сформулировано понятие договора в России и за рубежом, а также стадии заключения договора перевозки. **Выводы:** с целью разрешения правовых вопросов при заключении договора международной автомобильной перевозки грузов необходимы создание нормативно-правовой базы, принятие новых двухсторонних и региональных соглашений, новых международных соглашений, пересмотр основных многосторонних соглашений, конкретизация внутреннего содержания материально-правовых норм.

Ключевые слова: транспорт, договор, груз, грузополучатель, перевозчик, соглашение, транспортная организация, накладная, юридический факт, место отправления.

T.A. Ivanova

CONTRACT FOR THE INTERNATIONAL ROAD TRANSPORT OF GOODS: GENERAL CHARACTERISTICS, CONTENT

Background: the development of the international economic cooperation presupposes the increasing scope of international carriage of goods and the involvement of Russia into the world economic processes. Russia has become a participant in global economic processes, which implies the need to study issues in the field of international road transport, as well as their legal regulation. **Objective:** to study the meaning of the word contact (international carriage of goods) and questions of the legal nature of this contract. **Methodology:** the dialectical method of scientific cognition, formal-legal, comparative legal method of research. **Results:** the concept of the contract in Russia and abroad, as well as the stage of conclusion of the contract of carriage is made. **Conclusions:** the author of the article states that with the aim of resolving the legal questions at the conclusion of the contract of the international road transport of goods it is necessary to create a regulatory framework, the adoption of new bilateral and regional agreements, and new international agreements, the

© Иванова Татьяна Александровна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: taiivanova@list.ru
© Ivanova Tatiana Aleksandrovna, 2018
Candidate of law, Associate professors of the International law department (Saratov State Law Academy)

revision of the major multilateral agreements, the specification of the internal content of substantive rules.

Key-words: *transport, contract, cargo, consignee, carrier, agreement, transport organization, invoice, legal fact, place of departure.*

С внедрением рыночных отношений в России, заключением большого количества внешнеэкономических сделок возникла необходимость в дешевом, удобном, быстром транспорте, предполагающем наличие гарантий при осуществлении внешнеэкономической деятельности его участникам. В этих условиях проявились такие качества автомобильного транспорта, как возможность доставки груза «от двери до двери», отсутствие перевалок, сохранность груза, скорость доставки [1, с. 425].

Важная особенность международного автомобильного транспорта заключается в том, что транспортные средства пересекают границу и следуют по территории другого государства. Автомобильный транспорт обеспечивает высокую валютную эффективность перевозок [2, с. 3]. Внешнеторговые перевозки наиболее быстро и с наименьшими затратами осуществляются при использовании автомобильного транспорта, поскольку данный вид транспорта обладает следующими преимуществами: упаковка требуется в меньших объемах, а в некоторых случаях может не требоваться, маневренность, регулярная доставка грузов.

Расширение экономических связей между государствами привело к увеличению объема перевозок грузов автомобильным транспортом с территории одного государства на территорию другого государства. Возникает необходимость в изучении договора перевозки, его юридической природы, регулирования отношений между участниками перевозочного процесса.

До введения Гражданского кодекса РФ в гражданском законодательстве не было определения договора перевозки. В условиях рыночной экономики договор служит основным юридическим фактом, порождающим возникновение обязательственных правоотношений. Договор перевозки грузов автотранспортом в Российской Федерации является самостоятельным видом транспортного договора, задачей которого считается оформление правоотношений, которые складываются в процессе перевозок грузов [3, с. 35]. Данный вид договора имеет также характерные особенности, присущие только ему. На данном этапе содержание договора международной автомобильной перевозки грузов, его юридической природы не отвечает существующим международным экономическим связям, в связи с чем нуждается в доработке.

В разные годы по вопросам юридической природы и совершенствования правового регулирования международных автомобильных перевозок в юридической литературе высказывались различные мнения. Актуальность данной темы заключается в том, что транспорт — это сфера самостоятельной экономической деятельности, основой которой является оказание услуг, связанных с перевозкой товаров.

О.А. Красавчиков предлагает узкое определение договора: это соглашение относительно прав и обязанностей, установленное сторонами, выраженное в законной форме [4, с. 10]. По мнению В.А. Хохлова, гражданско-правовой договор определяется как соглашение его участников об установлении, изменении или прекращении правоотношений. Однако недостаточно рассматривать договор

только в качестве локального нормативного массива или совокупности порожденных им обязательств. Это только аспекты гражданско-правового договора, его отдельные стороны [5, с. 17].

В то же время С.Н. Братусь высказывает мнение о том, что договор не является единственным средством борьбы за успешную работу предприятия, выполнение основных функций предприятия в целом, за качество продукции. Однако ведущая роль в обеспечении правильной работы предприятий принадлежит именно ему [6, с. 10].

По мнению В. Ансона, договор — это соглашение, которое выражается во взаимном согласии сторон. Каждая сторона путем соглашения выражает свою готовность выполнить определенные обязательства, и ожидание того, что обязательства, данные ей, будут исполнены [7, с. 14].

Ряд российских авторов считают, что договором является не любое соглашение, а только соглашение, которое направлено на регулирование, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей т.е. на то, чтобы вызвать юридические последствия [8, с. 357]. Весьма распространенной является точка зрения, согласно которой договор — это юридический факт, порождающий, изменяющий или прекращающий гражданские права и обязанности [9, с. 472].

Основываясь на вышеизложенном, можно определить гражданско-правовой договор как соглашение двух или большего числа сторон, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Большинство отечественных авторов придерживаются именно такого определения гражданско-правового договора [10, с. 95].

Формой регулирования взаимоотношения сторон при осуществлении международных автомобильных перевозок грузов является Соглашение об организации перевозок грузов. Практическое применение данных договоров и их роль различны, однако цель их заключения общая — урегулирование взаимоотношений сторон в процессе осуществления международных автомобильных перевозок.

Поскольку автомобильным транспортом перевозятся большие объемы грузов, данные перевозки не были достаточно изучены и необходимым средством для регулирования взаимоотношений сторон по организации перевозок грузов является заключение данных соглашений. В современной России стала повышаться роль договора, что связано с перестройкой экономической системы страны [11, с. 10].

Из вышеизложенного следует, что договор международной автомобильной перевозки грузов — это договор, согласно которому одна сторона, перевозчик, принимает на себя обязательства принять груз, перевести его в оговоренный сторонами срок в целости и сохранности в указанное место назначения и выдать его грузополучателю, а другая сторона, грузоотправитель, передает груз перевозчику и обязуется уплатить ему провозную плату. Содержание договора автомобильной перевозки грузов представляет совокупность условий, которые определяют права и обязанности участников перевозки, обеспечивающих своевременную доставку грузов к месту назначения и выдачу их получателю в сохранности.

Грузоотправитель и транспортная организация заключают договор перевозки груза. Если после доставки в пункт назначения груз должен быть выдан отправителю, то круг участников обязательства перевозки этим и ограничивается. Чаще всего, однако, в качестве грузополучателя указывается третье лицо, которое выступает контрагентом отправителя по договору. Ему и должен

быть выдан груз в пункте назначения [12, с. 123]. Каждый автор формулирует свое определение договора. Оно может быть более узким или более широким, содержать различное количество условий, регулирующих процесс перевозки. Тем не менее, в определении договора, на наш взгляд, обязательно должны быть включены существенные условия. К ним относятся следующие: место отправления и место назначения, доставки груза; провозная плата; объект перевозки.

Товарно-транспортная накладная как основной провозной документ имеет следующие предназначения: удостоверяет прием грузов к перевозке; сопровождает груз в пути следования; выдается перевозчиком получателю вместе с грузом. В случае споров в связи с несохранностью грузов, просрочкой в доставке она представляется в суд как основной перевозочный документ, определяющий взаимоотношения сторон. Можно выделить следующие основные стадии заключения договора перевозки грузов: предъявление груза с товарно-транспортной накладной; принятие груза с накладной перевозчиком.

Договор международной автомобильной перевозки грузов считается оформленным с момента передачи отправителем груза перевозчику вместе с накладной, принятием перевозчиком груза к перевозке и заключается в письменной форме.

В юридической литературе высказывается мнение о наличии консенсуального характера договора международной перевозки. В правовой литературе не может быть споров, касающихся признания консенсуальным или реальным данного договора. Для выполнения договора перевозки в настоящее время не играет роли с момента достижения соглашения или с момента передачи груза будет заключен договор. С момента передачи груза на перевозчика возлагаются основные обязательства, поэтому, когда будет заключен договор, перевозчику безразлично. Наиболее правильно относить договор международной автомобильной перевозки грузов к числу реальных договоров, т.к. вся ответственность возлагается на перевозчика только с момента получения груза и перевозку он начинает выполнять только после получения груза.

В процессе исполнения договора международной перевозки материально-правовые нормы применяются на основании коллизионных принципов. При обсуждении в судах споров по автоперевозкам судебные органы встречаются с определенными проблемами ввиду отсутствия ответов на вопросы в имеющихся международных соглашениях. В настоящее время необходимо совершенствовать нормативно-правовую базу в области регулирования договора международной автомобильной перевозки грузов. В связи с этим возникает необходимость: а) в принятии новых региональных и двухсторонних соглашений об автомобильных перевозках; б) пересмотре основных многосторонних соглашений, разъяснения содержания материально-правовых норм.

В силу изменений, происходящих в области экономической деятельности, возникают трудности в создании нормативно-правовой базы автомобильного транспорта. Формирование этой базы потребует больших усилий и достаточно длительного времени. Широкое использование автомобильного транспорта привело к повышению роли международных автомобильных перевозок и развитию рынка автомобильных перевозок грузов, следствием чего стало возникновение конкуренции между зарубежными и отечественными перевозчиками. На данном этапе не отвечают современным международным экономическим связям и соответственно нуждаются в доработке вопросы, касающиеся толкования юридической природы договора перевозки грузов, содержания договора, от-

ветственности сторон. Экономические реформы, происходящие в нашей стране, повлекшие внедрение рыночных отношений, привели к ликвидации монополия государства на право осуществлять международные автомобильные перевозки.

Сейчас в области регулирования перевозок имеется много проблем, связанных с наличием организационных, правовых, экономических вопросов. Нет целенаправленного регулирования перевозок. Данную проблему можно решить путем создания нормативно-правовой базы, которая будет соответствовать всем требованиям современной действительности, в которой будут содержаться ответы на все вопросы, связанные с перевозочным процессом. Возникает много спорных ситуаций при осуществлении международных автомобильных перевозок грузов. Среди них наиболее важными являются следующие: отсутствие единой системы учета и контроля, гарантий безопасности автотранспорта, необходимость регулирования таможенных вопросов.

Библиографический список

1. Международное частное право: учебник / под ред. Г.К. Дмитриевой. М.: Проспект, 2000. 656 с.
2. Карбанович И.И. Международные автомобильные перевозки. Минск: Изд-во БГУ, 1999. 256 с.
3. Базаренко А.И. Понятие договора перевозки грузов автомобильным транспортом // Право: история, теория, практика: материалы V Междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, июль 2017 г.). СПб.: Свое издательство, 2017. С. 35–38.
4. Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие содержание и функции // Гражданско-правовой договор и его функции: межвузовский сборник научных трудов / отв. ред. О.А. Красавчиков. Свердловск: УРГУ, 1980. С. 3–20.
5. Хохлов В.А. Гражданско-правовая ответственность за нарушение договора: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 1998. 41 с.
6. Братусь С.Н., Луцк Н.А. Вопросы хозяйственного договора. М.: Госюриздат, 1954. 155 с.
7. Ансон В. Договорное право / под ред. О.Н. Садикова. М.: Юридическая литература, 1984. 463 с.
8. Гражданское право: учебник. Ч. 1 / под ред. З.И. Цыбуленко М.: Юристъ, 1998. 464 с.
9. Гражданское право: учебник. Ч. 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого, М.: Проспект, 1997. 632 с.
10. Новицкий И.Б., Луцк Л.А. Общее учение об обязательстве. М.: Юридическая литература, 1950. 411 с.
11. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2000. 848 с.
12. Тарасов М.А. Договор перевозки. Ростов н/Д: Изд-во Ростовского университета, 1965. 456 с.

References

1. International Private Law: textbook / under the editorship of G.K. Dmitrieva. M.: Prospect, 2000. 656 p.
2. Karbanovich I.I. International Road Transport. Minsk: Publishing house of BSU, 1999. 256 p.
3. Bazarenko A.I. Concept of the Contract of Carriage of Goods by Road / Law: History, Theory, Practice: materials OF V international scientific Conf. (St. Petersburg, July 2017). SPb.: Own publishing house, 2017. P. 35–38.

4. *Krasavchikov O.A.* Civil Contract: Concept, Content and Functions // Civil Contract and Its Functions: Interuniversity Collection of Scientific Works / ed. edited by O. A. Krasavchikov. Sverdlovsk: Ural State University, 1980. P. 3–20.
5. *Khokhlov V.A.* Civil Liability for Breach of Contract: extended abstract of dis. ... doc. of law. Saratov, 1998. 41 p.
6. *Bratus S.N., Lunz N.A.* Issues of Economic Contract. M: Gosuriztat, 1954. 155 p.
7. *Anson V.* Contract Law / under the editorship of O. N. Sadikov. M.: Legal literature, 1984. 463 p.
8. Civil Law: textbook. Part 1 / under the editorship of Z. I. Tsybulenko M.: Urist, 1998. 464 p.
9. Civil Law: textbook. Part 1 / under the editorship of A. P. Sergeyeva, Yu. K. Tolstoy, M.: Prospect, 1997. 632 p.
10. *Novitskiy I.B., Lunts L.A.* General Doctrine of Obligation. M.: Legal literature, 1950. 411 p.
11. *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Contract Law. General provisions. 2-e Izd., ISPR. M: The Statute, 2000. 848 p.
12. *Tarasov M.A.* Contract of Carriage. Rostov on / D: Publishing house of Rostov University, 1965. 456 p.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 368.013.3

А.А. Карякин

К ВОПРОСУ О НАЧИСЛЯЕМОМ НА СТРАХОВУЮ ВЫПЛАТУ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОМ ШТРАФЕ ПРИ БАНКРОТСТВЕ СТРАХОВОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

Введение: актуальность темы исследования вызвана неоднозначным правовым регулированием, порождающим противоречивую судебную практику, вопроса о возможности признания обоснованным требования кредитора о включении в реестр требований кредиторов страховой организации, признанной банкротом, не подтвержденных решением суда потребительских штрафов, начисленных на сумму страховой выплаты. **Цель:** выработка наиболее оптимального подхода к разрешению обозначенного выше вопроса и интеграция указанного подхода в правоприменительную практику. **Методологическая основа:** при написании работы проведен анализ норм действующего законодательства, регулирующего отношения по страхованию, банкротству и защите прав потребителей, сравнительно-правовой метод познания при сопоставлении правоприменительной практики по различным видам страхования, а также метод системного толкования при формулировании выводов. **Результаты:** установлено, что моментом начисления потребительского штрафа на страховую выплату является момент вынесения судебного акта о признании обоснованным требования потребителя о ее взыскании. **Вывод:** анализ целей правового регулирования рассматриваемых отношений делает невозможным признание обоснованным требования кредитора о включении в реестр требований кредиторов страховой организации, признанной банкротом, не подтвержденных решением суда потребительских штрафов, начисленных на сумму страховой выплаты.

Ключевые слова: страховая выплата, банкротство страховой организации, защита прав потребителей страховых услуг, штраф, страхование, несостоятельность (банкротство).

A.A. Karyakin

THE QUESTION OF THE CONSUMER FINE ACCRUED FOR INSURANCE PAYMENT IN CASE OF BANKRUPTCY OF AN INSURANCE ORGANIZATION

Background: the topicality of the researched topic is caused by ambiguous legal regulation that generates contradictory judicial practice, the issue of the possibility of recognizing the creditor's claim for inclusion in the register of claims of creditors of an insurance organization recognized as bankrupt, not confirmed by

© Карякин Алексей Алексеевич, 2018
Кандидат юридических наук, юрист-консульт (ООО «Инсгейт»); e-mail: aleksej_karyakin@mail.ru
© Karyakin Aleksei Alekseevich, 2018
Candidate of law, legal adviser (Ltd «Insgate»)

*a court decision of consumer fines accrued on the amount of insurance payment. **Objective:** to develop the most optimal approach to solving the above-mentioned issue and to integrate this approach into law enforcement practice. **Methodology:** in doing the research an analysis of the norms of the current legislation governing insurance, bankruptcy and consumer protection relations was made, a comparative legal method of cognition was applied when comparing law enforcement practice with different types of insurance, as well as the method of system interpretation in formulating conclusions. **Results:** it is established that the moment of charging for insurance indemnity is the moment when a court proceeded to recognize the reasonable claims of the consumer about its recovery. **Conclusions:** the analysis of the objectives of the legal regulation of the relations under consideration, makes it impossible to recognize the creditor's justified claims for including in the register of claims of creditors an insurance organization recognized as bankrupt, which is not confirmed by the court of the donation accrued for the amount of the insurance payment.*

Key-words: insurance payment, bankruptcy of an insurance organization, protection of consumers' rights of insurance services, fine, insurance, insolvency (bankruptcy).

Постановка проблемы обусловлена существующей в настоящее время правовой неопределенностью в вопросе о возможности признания обоснованным требования кредитора о включении в реестр требований кредиторов страховой организации, признанной банкротом, не подтвержденных решением суда потребительских штрафов, начисленных на сумму страховой выплаты, а также в вопросе о законности взыскания указанных штрафов по искам к таким страховым компаниям судами общей юрисдикции.

Основа дискуссии по данному вопросу заложена п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда от 28 июня 2012 г. № 17¹ «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», допустившим применение Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (п. 6 ст. 13)² к отношениям, возникающим из договора страхования.

В силу названного нормативно-правового акта при удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с исполнителя за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере 50% от суммы, присужденной судом в пользу потребителя.

При этом в п. 1 ст. 126 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»³ (далее — Закон о банкротстве) существует специальная норма, согласно которой с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства прекращается начисление процентов, неустоек (штрафов, пеней) и иных санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей.

Поскольку согласно п. 4 ст. 184.5 Закона о банкротстве требования страхователя, застрахованного лица или выгодоприобретателя по договорам страхования включаются в реестр требований кредиторов независимо от даты возникновения обязательства, т.е. не могут относиться к текущим платежам, норма о запрете начисления финансовых санкций при банкротстве должника должна была бы исключить всякую неопределенность в правовом регулировании рассматриваемых

¹ См.: Российская газета. 2012. 11 июля.

² См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 15, ст. 766.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.

мого вопроса. Однако единообразного правоприменения данных норм закона в настоящее время не сложилось. Так, в определении Арбитражного суда Челябинской области от 21 декабря 2017 г. по делу А76-13772/2014⁴ суд, признавая обоснованным требование страхователя о включении в реестр требований кредиторов страховой организации требования по штрафу, начисленному по договору страхования имущества, указал, что по убеждению арбитражного суда введение процедуры конкурсного производства служит основанием для начисления штрафа в соответствии со ст. 13 Закона «О защите прав потребителей».

Как отметил суд, в рассматриваемом случае отказ в добровольном удовлетворении требования потребителя имел место, в связи с чем при отсутствии дела о банкротстве кредитор имел бы право на предъявление требования об уплате штрафа в общеисковом порядке. Последующее введение процедур наблюдения и конкурсного производства, по мнению суда, не должно влиять на объем материальных прав потребителя. В этой связи суд заключил, что положения абз. 3 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве к рассматриваемой ситуации не применимы.

Иная позиция сформулирована в Постановлении Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 октября 2013 г. № 17АП-10801/2013-ГК по делу № А50-14154/2012⁵. Суд, оставляя в силе определение суда первой инстанции об отказе в удовлетворении требования о включении в реестр требований кредиторов должника потребительского штрафа, отметил, что установленные Законом о банкротстве последствия признания должника банкротом и открытия в отношении него конкурсного производства, а также правила о начислении процентов на сумму требований конкурсных кредиторов и об очередности удовлетворения требований кредиторов носят специальный характер и подлежат приоритетному применению, в связи с чем положения ст. 13 Закона «О защите прав потребителей» применению не подлежат.

Аналогичная позиция изложена в Апелляционном определении Кемеровского областного суда от 13 ноября 2014 г. по делу № 33-11342⁶.

Кроме того, Семнадцатым арбитражным апелляционным судом подчеркнуто, что в силу закона вышеуказанный штраф взыскивается в случае неисполнения требований потребителя в добровольном порядке. Между тем согласно Закону о банкротстве требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди. В этой связи возможность добровольного удовлетворения требования кредитора у должника отсутствует.

Таким образом, суд поднял еще один вопрос, ответ на который необходим для всестороннего и полного исследования сформулированной в рамках настоящего исследования проблемы, а именно о критерии добровольности удовлетворения требования потребителя в страховых отношениях. Следует отметить, что зачастую срок страховой выплаты приходится на даты, предшествующие моменту признания страховой организации банкротом, и, следовательно, страховые организации имеют возможность удовлетворить требования кредиторов без

⁴ См.: Картоотека арбитражных дел федеральных арбитражных судов. URL: <https://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

⁵ См.: Картоотека арбитражных дел федеральных арбитражных судов. URL: <https://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

⁶ См.: Интернет-сайт Кемеровского областного суда. URL: <http://oblsud.kmr.sudrf.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

применения норм Закона о банкротстве. Таким образом, момент несоблюдения удовлетворения требований потребителя в добровольном порядке обуславливает начисление штрафа по Закону «О защите прав потребителей». Однако в различных видах страхования указанный момент определяется по-разному.

Согласно общему правилу, сформулированному в п. 47 Постановления Пленума Верховного Суда от 28 июня 2012 г. № 17, если после принятия иска к производству суда требования потребителя удовлетворены ответчиком по делу добровольно, то при отказе истца от иска суд прекращает производство по делу. В этом случае штраф, предусмотренный Законом о защите прав потребителей, с ответчика не взыскивается. Данный подход, обусловивший начисление потребительского штрафа моментом вынесения решения суда об удовлетворении исковых требований потребителя, нашел свое отражение в регулировании отношений по добровольному страхованию имущества. Так, согласно п. 45 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан»⁷ если суд удовлетворил требования страхователя (выгодоприобретателя) в связи с нарушением его прав, установленных Законом «О защите прав потребителей», которые не были удовлетворены в добровольном порядке страховщиком, он взыскивает со страховщика в пользу страхователя (выгодоприобретателя) штраф независимо от того, заявлялось ли такое требование суду.

Буквальное использование указанных разъяснений при рассмотрении сформулированной проблемы позволяет сделать вывод о том, что, поскольку при банкротстве страховой организации момент вынесения определения суда о признании требования кредитора обоснованным, равно как и решения суда общей юрисдикции по иску к такой компании, хронологически наступает после открытия конкурсного производства, основания для применения нормы п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве все же имеются. Однако дополнительную неопределенность в данном вопросе вносит противоположная правоприменительная практика в отношениях по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств (далее — ОСАГО).

В соответствии с пп. 82, 84 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 58 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»⁸ размер штрафа за неисполнение в добровольном порядке требований потерпевшего определяется в размере 50% от разницы между суммой страхового возмещения, подлежащего выплате по конкретному страховому случаю потерпевшему, и размером страховой выплаты, осуществленной страховщиком в добровольном порядке до возбуждения дела в суде, в т.ч. после предъявления претензии.

Наличие судебного спора о взыскании страхового возмещения указывает на неисполнение страховщиком обязанности по уплате его в добровольном порядке, в связи с чем удовлетворение требований потерпевшего в период рассмотрения спора в суде не освобождает страховщика от уплаты штрафа. Таким образом, в отношениях по ОСАГО начисление потребительского штрафа отодвигается с момента вынесения решения суда к моменту принятия искового заявления к производству.

⁷ См.: Российская газета. 2013. 5 июля.

⁸ См.: Российская газета. 2017. 29 дек.

Адаптируя указанные разъяснения применительно к банкротству страховых организаций необходимо отметить, что в силу п. 1 ст. 183.23 Закона о банкротстве в целях участия в деле о банкротстве финансовой организации кредиторы вправе заявить свои требования к финансовой организации как в ходе наблюдения, так и в ходе конкурсного производства. В соответствии с п. 3 ст. 184.4 названного нормативно-правового акта в деле о банкротстве страховой организации процедура наблюдения не применяется.

В то же время согласно п. 11 ст. 184.1 Закона о банкротстве требования кредиторов, предъявленные к страховой организации и имеющиеся у временной администрации, передаются конкурсному управляющему и служат основанием для последующего включения таких требований в реестр заявленных требований кредиторов.

Следует также отметить, что в силу п. 2 ст. 183.26 указанного Закона требования кредиторов, предъявляемые к финансовой организации, направляются в арбитражный суд, финансовую организацию и арбитражному управляющему.

Таким образом, поскольку кредиторы вправе предъявлять требования в период деятельности временной администрации страховой организации и они будут учитываться в деле о банкротстве, вопрос о начислении потребителем штрафа в данном случае остается открытым.

Несмотря на то, что согласно п. 2 ст. 183.6 Закона о банкротстве целями назначения временной администрации являются восстановление платежеспособности финансовой организации и (или) обеспечение сохранности имущества финансовой организации, прямой нормы о запрете начисления штрафов и невозможности исполнения должником своих обязательств в период деятельности временной администрации действующее законодательство не содержит. Данные обстоятельства дают формальные основания для начисления потребителем штрафов по ОСАГО по требованиям, предъявленным к страховой организации в период деятельности временной администрации. Причем на указанные штрафы, поскольку они начислены до даты введения конкурсного производства, нормы п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве не распространяются. Следовательно, буквальное толкование действующего законодательства позволяет говорить о необходимости учета указанных штрафов в реестре требований кредиторов страховой организации.

Представляет интерес также соотношение вышеуказанных разъяснений Верховного Суда РФ и их применение по аналогии к смежным отношениям. Так, Приморский краевой суд отметил, что к отношениям в сфере добровольного страхования имущества граждан разъяснения по ОСАГО применению не подлежат. Это дало вышеуказанному суду основания отказать в удовлетворении требования страхователя о взыскании штрафа по Закону о защите прав потребителей, предъявляемого страховщику, выплатившему страховое возмещение после принятия искового заявления к производству, но до вынесения решения суда первой инстанции⁹. Напротив, Московский городской суд при рассмотрении спора, возникшего из договора добровольного страхования имущества указал, что наличие судебного спора о взыскании страхового возмещения указывает на неисполнение страховщиком обязанности по уплате его в добровольном порядке,

⁹ См.: Определение Приморского краевого суда от 10 июня 2015 г. по делу № 33-4721 // Интернет-сайт Приморского краевого суда. URL: <http://kraevoy.prm.sudrf.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

в связи с чем удовлетворение требований потерпевшего в период рассмотрения спора в суде не освобождает страховщика от выплаты штрафа¹⁰. Таким образом, разъяснения по ОСАГО были применены по аналогии к отношениям по добровольному страхованию имущества.

Подытоживая приведенную судебную практику, необходимо отметить, что сколько-нибудь единого подхода к разрешению проблемы, рассматриваемой в рамках настоящей работы, судебные инстанции не выработали. Момент начисления потребительского штрафа на страховую выплату определяется по-разному в различных видах страхования, причем вопрос о возможности применения разъяснений Верховного Суда РФ по аналогии к другим видам страхования остается открытым. Устранение этой коллизии возможно путем выработки единого подхода к вопросу о возможности признания обоснованным требования кредитора по потребительскому штрафу к страховой организации, признанной банкротом. Данный подход должен быть сформулирован с учетом целей правового регулирования рассматриваемых отношений.

Следует отметить, что штраф согласно п. 6 ст. 13 Закона «О защите прав потребителей» взыскивается в пользу потребителя. Данное обстоятельство дает исследователям основания полагать, что указанный штраф служит особым способом обеспечения исполнения обязательств в гражданско-правовом смысле этого понятия, а не судебным или административным штрафом [1, с. 17].

Иные авторы видят в потребительском штрафе дополнительную меру защиты интересов потребителя, которая направлена на стимулирование добровольного порядка удовлетворения исполнителем законных требований потребителя и на недопустимость доведения до судебного разбирательства бесспорных требований потребителя¹¹.

С приведенными позициями следует согласиться. При этом необходимо констатировать, что цели применения штрафа по Закону о защите прав потребителей к отношениям по страхованию при несостоятельности (банкротстве) страховой организации идут вразрез с целями Закона о банкротстве.

Как указывалось выше, после признания страховщика банкротом и открытия в отношении него процедуры конкурсного производства требования кредиторов могут быть удовлетворены только в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве. В этой связи подобную страховую организацию в силу законодательного запрета на внеочередное удовлетворение требований кредиторов невозможно стимулировать произвести страховую выплату в добровольном порядке. По данной причине цели применения такой меры гражданско-правовой ответственности, как штраф, по Закону «О защите прав потребителей» в отношении страховой организации, признанной банкротом, не могут быть достигнуты. Кроме того, целью процедуры конкурсного производства в силу Закона о банкротстве (ст. 20) является соразмерное удовлетворение требований кредиторов.

Таким образом, применение рассматриваемой меры гражданско-правовой ответственности в деле о банкротстве страховой организации приведет к увеличению в реестре требований кредиторов размера требования одного кредитора,

¹⁰ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 16 ноября 2017 г. по делу № 33-47018/17 // Интернет-сайт Московского городского суда. URL: <https://mos-gorsud.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

¹¹ См.: Гришаев С.П. Защита прав потребителей. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

однако в этой связи требования других кредиторов могут быть удовлетворены в меньшем объеме. Следовательно, начисление потребительского штрафа в вышеописанной ситуации в конечном счете негативно повлияет на имущественные права не исполнителя услуги (страховщика), а иных потребителей (кредиторов страховой организации).

По вышеуказанным причинам полагаем невозможным признание обоснованным требования кредитора о включении в реестр требований кредиторов страховой организации, признанной банкротом, не подтвержденных решением суда потребительских штрафов, начисленных на сумму страховой выплаты, а также взыскание указанных штрафов по искам к таким страховым компаниям судами общей юрисдикции. Данная позиция обусловлена также и буквальной трактовкой п. 6 ст. 13 Закона «О защите прав потребителей». В соответствии с ней штраф взыскивается при удовлетворении судом требований потребителя. Таким образом, отказ в удовлетворении требования потребителя, в т.ч. и в связи с тем, что данные требования были удовлетворены страховой организацией до вынесения решения суда, влечет отказ в начислении штрафа. Указание в вышеприведенном пункте Закона на добровольный порядок приведенную позицию не меняет, поскольку все, что исполнено страховщиком не в рамках мероприятий по исполнению решений суда, является добровольным удовлетворением требований потребителя. Отсутствие судебного акта влечет невозможность принудительного исполнения требований потребителя. В этой связи начисление штрафа на выплаченную до вынесения решения суда страховую выплату считаем неправомерным.

Совокупность вышеуказанных доводов позволяет сформулировать мнение, согласно которому момент начисления штрафа идентичен моменту вынесения судебного акта о признании требования потребителя обоснованным. Это приводит к необходимости применения нормы п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве о запрете начисления финансовых санкций при рассмотрении требований потребителя о страховой выплате после признания страховой организации банкротом.

Следует отметить, что в ходе написания настоящей работы позиция автора настоящего исследования была поддержана Восемнадцатым арбитражным апелляционным судом¹², который отменил приведенное выше определение Арбитражного суда Челябинской области от 21 декабря 2017 г. по делу А76-13772/2014 в части признания обоснованной суммы штрафа по Закону «О защите прав потребителей», начисленного на страховую выплату.

Однако в связи с тем, что решение обозначенного вопроса вызывает определенные трудности у правоприменителя, считаем необходимым в целях унификации судебной практики, включение соответствующих разъяснений в одно из Постановлений Пленума Верховного Суда РФ.

Библиографический список

1. Право и экономическая деятельность: современные вызовы / отв. ред. А.В. Габов. М.: ИЗиСП, Статут, 2015. 400 с.

References

1. Law and Economic Activity: Modern Challenges / Ed. by A.V. Gabov. Moscow: ISISP, Statute, 2015. 400 p.

¹² См. с. 6 Постановления Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 марта 2018 г. № 18АП-995/2018 по делу № А76-13772/2014 // Картотека арбитражных дел федеральных арбитражных судов. URL: <https://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 08.04.2018).

УДК 347.12

О.К. Лещенко

ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВА И СВОБОДЫ В РОССИЙСКОМ ОБЩЕСТВЕ: НРАВСТВЕННЫЙ АСПЕКТ

Введение: данное исследование посвящено выявлению значения гражданских прав и свобод как мерила гуманности современного российского гражданского права. В последнее время повышаются ценность и значимость идей естественного права, в связи с чем, большое значение придается морализации позитивного права. Взаимосвязь официально действующих в государстве правовых норм и субъективных прав человека приобретает особое значение. **Цель:** провести историко-диалектический анализ процесса гуманизации современного российского гражданского права и наполненности его правами и свободами, согласующимися с нормами морали. **Методологическая основа:** диалектический, исторический, сравнительно-правовой, методы системного анализа, формально-логический. **Результаты:** исходя из современных российских реалий, проанализировано соотношение гражданских прав и свобод с принципами морали, гуманности, справедливости. Отмечена тенденция гуманизации российского гражданского права, выявлен процесс постепенного насыщения его правами и свободами, коррелирующими с нравственностью. **Выводы:** современное российское гражданское право в целом закрепляет принципы и содержит нормы, соответствующие требованиям морали. Следовательно, гражданские права и свободы также имеют нравственные начала. Однако полной гармонии позитивного права и норм морали невозможно достичь, как и невозможно закрепить в праве абсолютно все согласующиеся с нравственностью права и свободы. Условиями совершенствования гражданских прав и свобод представляются: духовно-нравственное развитие общества, совершенствование законодательства, повышение общей и правовой культуры, морализация менталитета российских граждан.

Ключевые слова: гражданские права и свободы, мораль, справедливость, современные российские реалии, гуманизация права, нравственные начала.

О.К. Leschenko

CIVIL RIGHTS AND LIBERTIES IN THE RUSSIAN SOCIETY: MORAL ASPECT

Background: this short research is devoted to the detection of value of civil rights and freedoms as a measure of humanity of modern Russian civil law. In recent decades the value of ideas of the natural law has been increasing and in this regard the great importance is attached to moralization of the positive law. The relationship of legal norms and subjective human rights officially operating in the state acquires special value. **Objective:** to carry out a historic and dialectical analysis of the process of humanization of modern Russian civil law and its fullness of rights and freedoms that are consistent with moral norms. **Methodology:** in doing the research the dialectical method, the historical method,

© Лещенко Ольга Константиновна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: olga_lesch@mail.ru

© Leschenko Olga Konstantinovna, 2018

Candidate of law, Associate professor of the International law department (Saratov State Law Academy)

the comparative and legal method, the method of system analysis, the formal and logical method were applied. Results: the analysis of relation of civil rights and freedoms with principles of morality, humanity, justice has been made basing on modern Russian realities. The tendency of humanization of Russian civil law is noted, the process of its gradual saturation with rights and freedoms that correlate with morality is detected. Conclusions: in general modern Russian civil law consolidates the principles and includes norms that correspond to moral demands to a great extent. According to it civil rights and freedoms also have moral bases. But it's impossible to reach the full harmony of the positive law and moral norms as it's impossible to consolidate all consistent with morality rights and freedoms in law. The conditions of improvement of civil rights and freedoms are: the spiritually-moral development of society, the improvement of legislation, the rise of general and legal culture, the moralization of mentality of Russian citizens.

Key-words: *civil rights and liberties, morality, justice, current Russian realities, humanization of civil rights, moral principles.*

Гражданские права и свободы как правовой институт уже сами по себе являются мерилем, оценкой гуманности права любого государства. Наполненность гражданских прав и свобод принципами морали всегда представляла собой научную и практическую проблему. Она остается весьма важной и в наше время. Для современных российских юридических реалий характерен процесс актуализации нравственных начал в праве.

В последнее время повышается ценность и значимость идей естественного права и в связи с этим придается большое значение морализации позитивного права. В этом контексте взаимосвязь официально действующих в государстве правовых норм и субъективных прав человека приобретает особое значение. «Право в субъективном смысле предполагает наличие у каждого человека правомочий, являющихся следствием действия в государстве права объективного, а также прав и свобод, принадлежащих ему от рождения» [1, с. 130, 137].

Всеобщая Декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. провозгласила свободу и равенство всех людей перед законом, а также право каждого человека на жизнь, свободу, личную неприкосновенность; право на владение имуществом, на свободу мысли, совести и религии, на труд. Закрепление этих важнейших естественных правомочий имеет и юридическое, и моральное значение.

Современные рыночные отношения не могут считаться свободными от морали. Поэтому возникает проблема их согласования, соответствия требованиям нравственности, которые особенно важны сегодня, в условиях неоднозначного отношения к праву, к прежним и настоящим ценностям и идеалам.

Позиция о нравственном содержании гражданских прав и свобод основывается на неразрывной связи морали и права, которая обуславливает наличие нравственной основы последнего. Объективное право выступает не только юридической, но и этической категорией и не может функционировать без моральной составляющей. Поэтому правовые нормы включают в себя некоторые нравственные принципы, например, принципы справедливости, равноправия, свободы.

Огромный интерес к вопросу о наличии в праве нравственных начал проявляли ученые различных стран, начиная с древнейших времен. Важная роль в изучении этой проблемы принадлежит представителю немецкой классической философии И. Канту, который был одним из первых, кто всерьез задумался над вечными моральными истинами, имеющими актуальность и в наши дни.

Основной идеей этики Канта является свободная воля человека, моральная автономия личности. Значение этики Канта определяется понятием категорического императива. За первооснову в нем берется обязанность уважения прав других людей. В трех формулах своего морального закона Кант отстаивает императивное истолкование нравственности: «Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом»; «Поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице, и в лице всякого другого, так же как к цели и никогда не относился бы к нему только как к средству»; «Воля должна быть не просто подчинена закону, а подчинена ему так, чтобы она рассматривалась также как самой себе законодательствующая» [2, с. 260, 270, 284].

Сам Кант объяснял свою этическую теорию так: «Все понимали, что человек своим долгом связан с законом, но не догадывались, что он подчинен своему собственному и, тем не менее, всеобщему законодательству» [2, с. 274], а право философ определял следующим образом: «Право — это совокупность условий, при которых произвол одного совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы» [2, с. 139]. И это определение очень точно отражает «структуру» института гражданских прав и свобод современного российского общества.

После Октябрьской революции нравственная ценность права приобрела классовый характер. Нормы морали использовались для обслуживания «пролетарской» идеологии и трактовалась как новый тип нравственности, направленный на осуществление коммунистических идеалов.

Иными словами, то право и та мораль, которые не служили цели построения государства пролетариев, объявлялись антинародными. «Право в условиях диктатуры пролетариата не может содержать буржуазные нормы о признании и защите прав и свобод индивида, так как в этом случае оно не будет служить выражению интересов пролетариата по подавлению буржуазии и внедрению социализма» [3, с. 38–42].

В 80-х гг. XX в. стали наблюдаться тенденции гуманизации права, постепенного признания и закрепления общепризнанных демократических ценностей, ориентации права на личность. Начался процесс взаимной интеграции права и морали, актуализации гражданских прав и свобод как нравственной основы права. Принятие в 1991 г. Декларации прав и свобод человека и гражданина РСФСР, в 1993 г. — Конституции РФ стало началом построения демократического правового государства в новой России. «Российская Федерация — Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления. Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства»¹, — гласит Основной Закон.

В Конституции РФ были закреплены нравственные принципы, а также положение, согласно которому носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Основной Закон гарантировал основные права и свободы человека и гражданина

¹ Конституция РФ: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 дек.

(право на жизнь, свободу, честь, достоинство, безопасность, неприкосновенность, собственность, труд, охрану здоровья и др.).

В современном российском законодательстве установлен приоритет личности по отношению к государству. Примером тому, помимо Конституции РФ, могут служить первая и вторая части Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ), Уголовный кодекс РФ и другие законы.

Таким образом, в действующем законодательстве отражены все основные нравственно-гуманистические идеи международных норм. Но, исходя из реального положения дел, сегодня нельзя сказать, что экономические, политические, социальные, личные и другие права граждан нашей страны в полной мере обладают механизмами реализации. «Суть проблемы заключается в том, чтобы наполнить реальным содержанием закрепленные в законодательстве права людей и соотнести их с той системой благ и с теми процессами, которые протекают в обществе» [4, с. 26]. Помимо этого, государство оставляет за собой право ограничивать в особых случаях права и свободы человека. Так, в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ указано: «Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства».

Всеобщая декларация прав человека также устанавливает: «При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе» (ч. 2. ст. 29)².

Государство дает своим гражданам право выбора модели поведения, но наряду с этим учитывает, что восприятие и осознание различными индивидами своих прав и обязанностей не является однозначным. Поэтому свои права каждый человек реализует по-разному. Власть должна осуществлять необходимый контроль за реализацией гражданином своих прав, чтобы не допустить причинения вреда другим гражданам, интересам государства, общепринятым нормам морали.

Особое значение для личности имеет закрепленное в ГК РФ право на компенсацию морального вреда (ст. 12, 151, 1099–1101). У российских граждан имеется возможность охраны и возмещения нарушенного нравственного статуса. Посредством данного института право решительно поддерживает нравственные потребности человека, защищает его неотчуждаемые права и свободы.

Российское право закрепляет основные идеи справедливости, равноправия, морали, которые являются общепризнанными нормами. Провозглашено важнейшее право на создание семьи. Развивается т.н. репродуктивное право, призванное стимулировать рождаемость, поддержку детей, семьи, материнства и отцовства, уменьшить количество аборт в нашей стране, направленное на улучшение демографической ситуации в стране. Статьи 7 и 38 Конституции РФ устанавливают государственную защиту материнства и детства, поддержку се-

²См.: Всеобщая декларация прав человека: принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г. // Российская газета. 1998. 10 дек.

мы, необходимость заботы о детях, инвалидах, пожилых гражданах, развитие системы социальных служб и иных гарантий социальной защиты.

В ст. 8, 34–36 Конституции РФ закреплены свобода экономической деятельности, частная собственность (в т.ч. на землю), свобода предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельности. Это является важным элементом понятия свободы вообще в государстве с рыночными отношениями.

Гражданский кодекс РФ провозгласил свободу договоров и принцип добросовестности: «Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора» (ч. 1. ст. 1); «При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно» (ч. 3. ст. 1)³.

Тем не менее, современное российское право не всегда соответствует высоким нравственным требованиям. Было бы ошибочным трактовать его как абсолютно гармонирующее с моралью. Такого состояния не существует и достичь его в человеческом обществе невозможно. Совмещение этического и юридического всегда было трудно разрешимой проблемой.

Необходимым условием совершенствования гражданских прав и свобод, достижения иного качественного состояния общественных отношений является духовно-нравственное развитие. В процессе этого развития повышается актуальность нравственной ориентации права, а также влияние правовой жизни общества на мораль и наоборот. Важным фактором укрепления нравственных начал гражданских прав и свобод являются совершенствование законодательства, сохранение тенденции приведения его в соответствие с международными общепринятыми демократическими стандартами. Недостаточно просто усовершенствовать нормы права. Необходима их эффективная реализация, которая должна соответствовать моральным нормам и принципам.

Совершенствование и развитие гражданских прав и свобод в значительной мере зависят от общей и правовой культуры. При этом представляется важным не только соблюдение законов, но и осознание, и осознанное соблюдение демократических принципов. Только тогда граждане будут понимать значение и нравственную составляющую права, качественно и с пользой для себя и общества применять законы, реализовывать свои гражданские права и свободы и проявлять инициативу в сфере укрепления правового порядка.

Состояние нравственного развития каждого индивида, морального менталитета общества в целом, в свою очередь, прямо пропорционально отражается на формировании, действии, качестве и эффективности гражданских прав и свобод. Основная цель общественного, правового и нравственного прогресса заключается в том, чтобы и дальше неукоснительно укреплять моральные, гуманистические основы российского права, его значимость, ценность для каждого члена российского общества.

³ См.: Гражданский Кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 29 июля 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2017, ч. 1, ст. 4808.

Библиографический список

1. Матузов Н.И. О праве в объективном и субъективном смысле: гносеологический аспект // Правоведение. 1999. № 4. С. 129–143.
2. Кант И. Сочинения: в 6 т. М.: Мысль, 1965. (Философское наследие). Т. 4. Ч. 1. 544 с.
3. Курский Д.И. Избранные статьи и речи / сост.: Г.Н. Амфитеатров, А.С. Курский, М.Л. Шифман. М.: Юридическое изд-во МЮ СССР, 1948. 198 с.
4. Матузов Н.И. Теория и практика прав человека в России // Правоведение. 1998. №4. С. 23–35.

References

1. Matuzov N.I. On Law in the Objective and Subjective Sense: Gnoceological Aspect // Jurisprudence. 1999. No. 4. P. 129–143.
2. Kant I. Scientific Works: in 6 V. M.: Thought, 1965. (Philosophical heritage.) Vol. 4. Part 1. 544 p.
3. Kursky D.I. Selected Articles and Speeches / comp.: G.N. Amfiteatrov, A.S. Kursky, M.L. Shifman. M.: Legal Publishing house of the USSR Ministry of Justice, 1948. 198 p.
4. Matuzov N.I. Theory and Practice of Human Rights in Russia // Jurisprudence. 1998. No. 4. P. 23–35.

УДК 347.426.42

Е.В. Рузанова

ВОПРОСЫ КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В СЛУЧАЯХ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЮ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО

Введение: в гражданском праве отсутствуют специальные нормы, закрепляющие особенности компенсации морального вреда при причинении вреда несовершеннолетнему, что является существенным препятствием в реализации прав потерпевших. **Цель:** выявление особенностей компенсации морального вреда при причинении вреда несовершеннолетнему и обоснование необходимости их легального учета. **Методологическая основа:** диалектический и системный методы исследования, на основе которых проведен анализ доктрины, законодательства и судебной практики по вопросу о компенсации морального вреда при причинении вреда несовершеннолетнему. **Результаты:** обоснована необходимость установления презумпции морального вреда для случаев причинения вреда несовершеннолетним; определены условия и основания компенсации морального вреда, причиненного другим гражданам в связи со смертью ребенка; поставлен вопрос о субъекте ответственности за моральный вред, причиненный несовершеннолетним. **Вывод:** для всех потерпевших необходимо легально установить презумпцию морального вреда в случае причинения вреда несовершеннолетнему, которая в отношении детей должна действовать независимо от

© Рузанова Евгения Владимировна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права (Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева); e-mail: e.v.ruzanova@mail.ru

© Ruzanova EvgeniyaVladimirovna, 2018
Candidate of law, Associate professor of the Civil and business law department (Samara National Research University)

их возраста и при наступлении в будущем неблагоприятных последствий, связанных с причинением вреда здоровью в несовершеннолетнем возрасте.

Ключевые слова: жизнь, здоровье, несовершеннолетний, вред, презумпция, компенсация морального вреда.

E.V. Ruzanova

**QUESTIONS OF MORAL HARM COMPENSATION
IN CASES OF INFLICTING DAMAGE TO THE LIFE
AND HEALTH OF A MINOR**

Background: in civil law there are no special norms fixing features of the compensation of moral damage for inflicting of harm to the minor that is an essential obstacle in the realization of the victims' rights. **Objective:** to identify the peculiarities of compensation for the moral damage in case of inflicting harm to a minor and justification of necessity of their legal accounting. **Methodology:** dialectical and systematic methods of research, on the basis of which the author has analyzed the doctrine, legislation and judicial practice on the issue of compensation for moral damage in the case of inflicting harm to a minor. **Results:** the author proved the necessity of establishing a presumption of moral damage in cases of inflicting harm to a minor; defined the conditions and grounds of compensation for moral damage inflicted to other persons in case of a child's death; raised the question about the subject responsibility for the moral damage caused by a minor. **Conclusions:** for all victims, it is necessary to legally establish a presumption of moral damage in the case of inflicting harm to a minor, which should be applied to children regardless of their age and in future in case of ensuing of harmful consequences because of causing of damage to health at the minor age.

Key-words: life, health, juvenile, injury, presumption, compensation of moral damage.

Вопросы компенсации морального вреда в случаях причинения вреда жизни и здоровью несовершеннолетнего гражданина имеют важное теоретическое и практическое значение, поскольку защита прав детей является задачей, решение которой должно быть приоритетным для любого цивилизованного общества [1, с. 46–50]. Между тем в гражданском законодательстве нормы, в которых бы отражались особенности такой компенсации, отсутствуют, а общие нормы в этой сфере не содержат ответа на многие вопросы, возникающие в процессе правоприменения. К сожалению, и в доктрине, несмотря на обширную литературу по проблемам гражданско-правового положения несовершеннолетних, данный его аспект не получил всестороннего освещения.

Гражданское законодательство, как известно, не ограничивает право несовершеннолетнего на взыскание компенсации морального вреда. Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 26 января 2010 г. № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина»¹ (далее — постановление Пленума ВС РФ № 1), факт причинения потерпевшему морального вреда предполагается (презюмируется), поэтому установлению подлежит лишь размер компенсации морального вреда. Однако Гражданский

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 3.

кодекс РФ² (далее — ГК РФ), как известно, такую презумпцию прямо не устанавливает, хотя вопрос о презумпции морального вреда является важным как с теоретической, так и с практической точки зрения.

Полагаем, что для случая причинения вреда здоровью гражданина такую презумпцию необходимо закрепить легально, указав, в частности, что в отношении несовершеннолетних она должна действовать, во-первых, независимо от возраста; во-вторых, и при наступлении в будущем неблагоприятных последствий, связанных с причинением вреда здоровью в несовершеннолетнем возрасте (здесь доказыванию должна подлежать лишь причинно-следственная связь между причинением вреда здоровью и неблагоприятными последствиями, наступившими в будущем) [2, с. 110–120]. В судебной практике³ в качестве обстоятельств, свидетельствующих о характере понесенных физических и нравственных страданий, рассматриваются и факты, появившиеся после действий, направленных на устранение негативных последствий причинения вреда здоровью: после операции, которая была вызвана необходимостью лечения болезни, возникшей вследствие нарушения при вакцинации, у ребенка остался рубец, возник невроз, ухудшился сон. В ином деле⁴ суд принял во внимание то, что вследствие травмы оказалась ограниченной физическая активность пострадавшего ребенка, он должен ежегодно проходить стационарное лечение, регулярно принимать лекарства.

Заслуживает внимания и проблема компенсации морального вреда родителям в связи с причинением вреда здоровью их несовершеннолетнего ребенка. Причем речь может идти и о других лицах — членах семьи ребенка (например, о бабушках и дедушках, у которых он воспитывался). Судебная практика по данному вопросу не отличается единообразием. Так, в одном из дел суд, присудив компенсацию морального вреда, причиненного несовершеннолетней, отказал в аналогичном требовании, заявленном в пользу ее родителя (матери) на том основании, что физического вреда ей причинено не было, а ее нравственные страдания компенсации не подлежат, поскольку обязанностью родителя является забота о здоровье своих детей, т.е. переживание по этому поводу входит в ее обязанности⁵. В другом случае суд пришел к выводу о том, что матери пострадавшего ребенка были причинены моральные страдания, которые следует компенсировать⁶. Считаем, что факт нравственных страданий указанных лиц очевиден и должен подлежать обязательной компенсации.

Важным является и вопрос об условиях и основаниях компенсации морального вреда, причиненного другим гражданам в связи со смертью ребенка. Со-

² См.: Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 31 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 29 июля 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 28 марта 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410; 2017. № 50, ч. II, ст. 7550.

³ См.: Определение Самарского областного суда от 31 августа 2011 г. по делу № 33-9099 // Архив Самарского областного суда.

⁴ См.: Решение Ужурского районного суда Красноярского края от 12 октября 2011 г. по делу № 2-838/2011. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «РосПравосудие». URL: <http://rospravosudie.com/court-uzhurskij-rajonnyj-sud-krasnoyarskij-kraj-s/act-101536235/> (дата обращения: 07.09.2017).

⁵ См.: Решение Находкинского городского суда Приморского края от 24 января 2011 г. по делу № 2-120-11. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «РосПравосудие». URL: <http://rospravosudie.com/court-naxodkinskij-gorodskoj-sud-primorskij-kraj-s/act-102821757/> (дата обращения: 07.09.2017).

⁶ См.: Апелляционное определение Самарского областного суда от 13 ноября 2012 по делу № 33-10383/2012 // Архив Самарского областного суда.

гласно абз. 3 п. 32 Постановления Пленума ВС РФ № 1 суду следует учитывать обстоятельства, свидетельствующие о причинении именно этим лицам физических или нравственных страданий, а наличие факта родственных отношений само по себе не может служить достаточным основанием для компенсации им морального вреда. Полагаем, что в данном случае должна действовать легально закрепленная презумпция морального вреда. Мы присоединяемся к позиции И.А. Михайловой, которая считает, что указанное предположение следует распространить и на причинение морального вреда вследствие смерти близких родственников (родителей, детей, супругов), поскольку негативные последствия этого события для психического и психологического благополучия личности не сопоставимы с негативными последствиями любых иных нарушений субъективных гражданских прав [3, с. 33–37].

В ст. 1073, 1074 ГК РФ не содержится прямого ответа на вопрос относительно того, наступает ли ответственность за моральный вред, причиненный несовершеннолетними, поэтому большую ценность здесь представляют разъяснения высших судебных органов. Так, по одному из дел Верховный Суд РФ отменил акт суда надзорной инстанции, в котором указывалось, что закон не предусматривает обязанность родителей компенсировать моральный вред, причиненный их несовершеннолетними детьми. При этом Верховный Суд РФ исходил из того, что норма ст. 1074 ГК РФ расположена в параграфе 1 гл. 59 ГК РФ, устанавливающем общие положения о возмещении вреда, а значит, она охватывает правоотношения, возникающие при причинении всякого вреда⁷. Эта позиция была подтверждена и при рассмотрении иных гражданско-правовых споров⁸. Как справедливо подчеркивается в литературе, исследуемая проблема имеет важное практическое значение, ведь в данной возрастной группе широко распространены случаи совершения действий, влекущих причинение именно морального вреда (унижений, издевательств, истязаний и т.п.). Названные действия не только вызывают физические и нравственные страдания несовершеннолетнего потерпевшего, но и, как правило, крайне отрицательно влияют на формирование личности, нравственное, духовное и физическое развитие ребенка [4, с. 36–41].

В качестве итогового вывода предлагаем внести в ГК РФ норму, устанавливающую презумпцию морального вреда для случаев причинения вреда жизни и здоровью несовершеннолетних, независимо от того, кто является потерпевшим (сам ребенок или иные лица), при этом в отношении детей она должна действовать независимо от их возраста и при наступлении в будущем неблагоприятных последствий, связанных с причинением вреда их здоровью в несовершеннолетнем возрасте. Считаем верным направление судебной практики, при котором суды исходят из того, что факт нравственных страданий родителей и иных лиц (дедушек, бабушек и других) очевиден и должен подлежать обязательной компенсации.

Библиографический список

1. Рузанова Е.В. Вопросы совершенствования правового регулирования осуществления и защиты прав несовершеннолетних // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2013. № 4. С. 46–50.

⁷ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 1.

⁸ См.: Некоторые вопросы судебной практики по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 1. С. 24.

2. *Рузанова Е.В.* Вопросы совершенствования законодательства в сфере обязательств вследствие причинения вреда с участием несовершеннолетних граждан: вопросы теории и практики // *Власть закона*. 2015. № 4. С. 110–120.

3. *Михайлова И.А.* Некоторые вопросы возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью, в новом постановлении Пленума Верховного Суда РФ // *Гражданское право*. 2010. № 3. С. 33–37.

4. *Михайлова И.А.* Обязательства вследствие причинения вреда жизни или здоровью: комментарии к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1 // *Цивилист*. 2010. № 4. С. 36–41.

References

1. *Ruzanova E.V.* Questions of Improving Legal Regulation of Exercise and Protection of Juveniles' Rights // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2013. № 4. С. 46–50.

2. *Ruzanova E.V.* Questions of Improving the Legislation in the Field of Liability as a Consequence of Inflicting Harm to Underage Citizens: Theory and Practice // *The Power of Law*. 2015. № 4. С. 110–120.

3. *Mikhailova I.A.* Certain Questions of Compensation for Harm Inflicted to Life and Health in the New Decree of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation // *Civil law*. 2010. № 3. С. 33–37.

4. *Mikhailova I.A.* Obligations Due to the Harm to Life or Health: Review of the Decree of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dd. January, 26, 2010. № 1 // *Civilist*. 2010. № 4. С. 36–41.

УДК 347.21

А.А. Веденин

ПОНЯТИЕ «ЕДИНЫЙ НЕДВИЖИМЫЙ КОМПЛЕКС» (ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ)

Введение: рассмотрено понятие «единый недвижимый комплекс». Актуальность темы обусловлена отсутствием в гражданском праве единого подхода к пониманию данного понятия. **Цель:** сформировать обоснованное представление о правовом понятии единый недвижимый комплекс. **Достижение поставленной цели предполагает решение задач:** выяснить необходимость наличия в Гражданском кодексе РФ единого недвижимого комплекса, выявить его недостатки, провести сравнительно-правовое исследование понятий «единый недвижимый комплекс», «предприятие как имущественный комплекс» и «сложная вещь». **Методологическая основа:** методы сравнения и описания, частно-научные методы: юридико-догматический и метод толкования норм права. **Результаты:** доказана необходимость наличия в Гражданском кодексе РФ правового понятия «единый недвижимый комплекс». **Вывод:** единый недвижимый комплекс отнесен законодателем к неделимым вещам, а как предприятие как имущественный комплекс может использоваться в предпринимательском обороте по частям и как единый объект.

© Веденин Александр Анатольевич, 2018
Главный специалист отдела сопровождения договоров Управления инфраструктуры банка Департамента развития и сопровождения инфраструктуры (ПАО «БИНБАНК»); e-mail: aksc@mail.ru
© Vedenin Alexander Anatolevich, 2018
Chief specialist of the contract support Department of the Bank's infrastructure development and support Department (BINBANK PJSC)

Ключевые слова: правовое понятие, единый недвижимый комплекс, предприятие как имущественный комплекс, имущество, неделимая вещь, имущественный комплекс, земельный участок, сложная вещь.

A.A. Vedenin

**THE CONCEPT OF «A UNIFIED REAL ESTATE COMPLEX»
(PROBLEMS OF ENFORCEMENT)**

Background: the concept of “single real estate complex” is considered. The relevance of the topic is due to the lack of a unified approach to the understanding of this concept in civil law. **Objective:** to form a reasonable understanding of the legal concept of a single real estate complex. Achieving this goal involves solving problems: to find out the need for the presence in the Civil code of the Russian Federation of a single real estate complex, to formulate theoretical and practical shortcomings, to conduct a comparative legal study of the concepts: “single real estate complex”, “enterprise as a property complex” and “complex thing”. **Methodology:** comparison and description, private-scientific methods: legal-dogmatic and method of interpretation of the law. **Results:** the necessity of the presence in the Civil code of the Russian Federation of the legal concept of “single real estate complex” is proved. **Conclusion:** a Single real estate complex is assigned by the legislator to indivisible things, and as an enterprise as a property complex can be used in business turnover in parts and as a single object.

Key-words: legal concept that a unified real estate complex, the enterprise as a property complex, property, indivisible thing, property, land, complex thing.

В Концепции развития гражданского законодательства РФ, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 ноября 2009 г., указывалось на необходимость проработки вопроса включения в Гражданский кодекс РФ (далее — ГК РФ) нового особого объекта недвижимости — «технологический имущественный комплекс недвижимости». Однако предложенное Концепцией изменение не нашло своего практического воплощения ни в ГК РФ, ни в судебно-арбитражной практике.

В рамках реформы гражданского законодательства 1 октября 2013 г. (Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»)¹ в гражданско-правовой оборот введен новый объект вещных прав — «единый недвижимый комплекс».

При введении новой правовой нормы возникает закономерный вопрос, достиг ли законодатель поставленной цели? В данном случае устранила ли ст. 133.1 ГК РФ проблемы, возникшие при правовом регулировании и применении отдельных объектов гражданского права?

Согласно ст. 133.1 ГК РФ недвижимая вещь, участвующая в обороте как единый объект, может являться единым недвижимым комплексом, под которым понимается совокупность объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных вещей, неразрывно связанных физически или технологически,

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 27, ст. 3434.

в т.ч. линейных объектов (железных дорог, линий электропередачи, трубопроводов и др.), либо расположенных на одном земельном участке, если в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на совокупность указанных объектов в целом как на одну недвижимую вещь [1, с. 192].

К единым недвижимым комплексам отнесены три формы объединения вещей. Первая базируется на физической взаимосвязи совокупности объединенных единым назначением сооружений, зданий и иных вещей, вторая — на технико-технологической взаимосвязи данных вещей, а третья — на целостности местоположения соответствующей совокупности объектов. Для этих трех форм объединения вещей в единый объект законодателем установлен общий критерий объединения. Во всех случаях определенная совокупность может быть образована только при единстве назначения объединяемых в целое недвижимых и иных вещей.

Наше внимание акцентируется на том, что единым недвижимым комплексом являются инфраструктурные объекты (железные дороги, линии электропередачи, трубопроводы, линейные объекты, автомобильные дороги, коллекторы сетей связи или водоотведения и т.д.), а не традиционные объекты (помещения, здания, сооружения и т.д.).

Перечень приведенных линейных объектов открыт, что предполагает признание единым недвижимым комплексом иных протяженных сооружений. Исходя из этого, можно предположить, что именно на объекты инфраструктуры отечественный законодатель направил вектор развития данного понятия, разграничив тем самым их правовое положение со зданиями, сооружениями и другими подобными объектами, что, в свою очередь, задает уровень формирования объектов данной категории на перспективу.

Несмотря на то, что понятие «единый недвижимый комплекс» появилось недавно, на этот счет сформировались различные точки зрения.

Д. Базаркин обращает внимание на то, что «после долгих дискуссий авторы проекта Гражданского кодекса Российской Федерации предложили конкретизировать концепцию недвижимых вещей, предложив в качестве недвижимой вещи, участвующей в обороте как единый объект (статья 133 Гражданского кодекса Российской Федерации), признать единый имущественный комплекс, под которым понимается совокупность объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных аналогичных объектов, неразрывно связанных физически и технологически (в том числе линейных объектов - железные дороги, линии электропередачи, трубопровод и др.) либо расположенных на едином земельном участке, если объединение указанных объектов в одну недвижимую вещь отражено в едином государственном реестре прав (статья 131 Гражданского кодекса Российской Федерации)» [2, с. 3].

Другого мнения относительно единого недвижимого комплекса придерживается С.Р. Бевзенко, который считает, что понятие «единый недвижимый комплекс» распадается на два вида:

а) совокупность объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных вещей, неразрывно связанных физически или технологически, в т.ч. линейных объектов (железные дороги, линии электропередачи, трубопроводы

и др.), если в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на совокупность указанных объектов в целом как одну недвижимую вещь;

б) совокупность объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных вещей, расположенных на одном земельном участке, если в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на совокупность указанных объектов в целом как одну недвижимую вещь [3, с. 23–24].

Выделим условия признания совокупности вещей единым недвижимым комплексом.

Во-первых, все объекты должны использоваться в производственной деятельности и участвовать в обороте.

Во-вторых, все объекты должны быть расположены на одном земельном участке или неразрывно связаны между собой физически или технико-технологически. В этом случае они могут находиться и на нескольких земельных участках.

Физический способ предполагает неразрывное соединение элементов внутри одного целого. Это может быть достигнуто объединением движимых и недвижимых вещей по общему назначению для их взаимодействия или соединения отдельных недвижимых и движимых вещей в единый объект гражданских правоотношений с помощью их размещения в границах одного земельного участка для использования его по единому назначению.

Технико-технологический способ предполагает объединение в сложную совокупность движимых и недвижимых вещей с единой целью использования (железнодорожный комплекс, линии электропередачи, трубопроводы, газопроводы и др.).

Данные условия образования единого недвижимого комплекса являются необходимыми, но недостаточными для его создания и гражданско-правового оборота.

В-третьих, право собственности на совокупность указанных вещей как на одну недвижимую вещь должно быть обязательно зарегистрировано.

Легитимность образования единого недвижимого комплекса как недвижимой вещи подтверждается регистрацией права собственности на него в едином государственном реестре прав. При этом государственная регистрация осуществляется на одну недвижимую вещь, представляющую собой совокупность всех составляющих объектов в единый недвижимый комплекс.

Таким образом, для признания совокупности вещей единым недвижимым комплексом необходимо их как фактическое, так и юридическое объединение.

Фактическое объединение предполагает взаимосвязь нескольких движимых и недвижимых вещей, которая позволяет использовать их для достижения определенной цели, что невозможно при использовании по отдельности. Одновременно с этим необходимо их юридическое объединение, т.е. регистрация права собственности на них как на единый объект.

Неделимость единого недвижимого комплекса (абз. 2 ст. 133.1 ГК РФ) говорит о том, что невозможно установить отдельные права на его составные части пока они составляют целое. После того, как вещи будут являться составной частью единого недвижимого комплекса, они потеряют свою юридическую самостоятельность.

Изменения в ГК РФ в части введения в гражданский оборот единого недвижимого комплекса направлены на решение следующих проблем:

1. Определен правовой режим т.н. линейных объектов (железные дороги, линии электропередачи, трубопроводы).

Ранее их отнесение к недвижимым вещам вызывало некоторые сложности в связи с тем, что они включали в себя множество недвижимых и движимых вещей. Ситуация осложнялась еще и тем, что отечественный законодатель не установил перечень линейных объектов.

2. Рассматриваемые изменения упростят оборот объектов энергетики, коммунальных объектов, объектов транспорта, связи и иных инфраструктурных объектов.

Ранее права на такие объекты оформлялись посредством государственной регистрации прав на отдельные объекты недвижимости, входящие в их состав.

3. Проведено правовое разграничение понятий «единый недвижимый комплекс» и «сложная вещь».

Рассматривая понятие «единый недвижимый комплекс», необходимо обратить внимание на целесообразность включения его в ГК РФ.

По мнению С.П. Гришаева, указанная новелла среди прочего призвана упростить проблему отнесения к недвижимому имуществу таких нестандартных, но распространенных объектов, как линейные, а также иные объекты, которые являются едиными с технологической точки зрения, но не относятся к традиционным зданиям, строениям и сооружениям и, более того, включают в свой состав не только недвижимое по своей природе имущество, но и движимое (например, системы отопления, канализации, линии электропередачи, связи и др.), а также, как правило, имеет такую характеристику, больше присущую линейно-кабельным сооружениям, как протяженность (длина) [4, с. 57].

Решение о включении в отечественное законодательство единого недвижимого комплекса, безусловно, отражает потребность в использовании конкретных понятий для определения и индивидуализации объектов гражданских правоотношений.

Регистрирующие органы отказывали в регистрации имущественных прав на нестандартные, но распространенные объекты, как линейные. Судебная практика также не была единой в связи с тем, что арбитражные суды по-разному квалифицировали их и не всегда признавали их объектами недвижимости. Введение в ГК РФ нового объекта вещных прав — единого недвижимого комплекса обусловлено необходимостью создания наиболее простой процедуры регистрации прав и эффективного оборота комплексных инфраструктурных объектов.

При всей необходимости наличия в действующем гражданском законодательстве РФ понятия «единый недвижимый комплекс» необходимо обратить внимание на следующие существенные теоретические и практические недостатки, которые стоят на пути эффективного применения положений ст. 133.1 ГК РФ.

1. В ст. 133.1 ГК РФ отсутствует указание законодателя на характеристику объектов, которые являются или могут быть признаны единым недвижимым комплексом.

Данное обстоятельство позволяет произвольно трактовать данную статью не только практикующим юристам, но и судебным органам, что не является правильным с точки зрения теории и практики гражданского законодательства РФ.

2. В соответствии с подп. 5 п. 1 ст. 1 Земельного кодекса РФ одним из принципов земельного законодательства провозглашено единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов.

Проанализировав ст. 133.1 ГК РФ, можно сделать вывод о том, что земельный участок не всегда является обязательным элементом единого недвижимого комплекса. В данной статье не решен вопрос о судьбе земельного участка, расположенного под зданиями и сооружениями, объединенными в единый недвижимый комплекс по своему целевому назначению.

Рассматривая понятие «единый недвижимый комплекс», можно видеть отступление от постепенного внедрения в отечественное гражданское законодательство принципа единой вещи, согласно которому земельный участок выступает базовым элементом, а все, что на нем расположено, является улучшением и принадлежностью.

3. В действующем законодательстве нет ответа на вопрос о возможности регистрации иных объектов недвижимости на том земельном участке, на котором уже зарегистрирован единый недвижимый комплекс.

4. При необходимости собственник предприятия как имущественного комплекса имеет право зарегистрировать право собственности на единый недвижимый комплекс, включив в его состав все самое ликвидное движимое и недвижимое имущество по признаку наличия неразрывной технологической связи между указанными видами имущества.

Следовательно, создание недобросовестным собственником единого недвижимого комплекса может быть положено в основу вывода наиболее ликвидных активов (недвижимого и движимого имущества) предприятия как имущественного комплекса и, как следствие, наступления его банкротства. Такая сделка полностью исключает, во-первых, обеспечение гарантий прав кредиторов, что является нарушением ст. 562 ГК РФ, а во-вторых, правопреемство покупателя в сфере трудовых отношений с работниками предприятия.

Очевидно, налицо возможность злоупотребления правом со стороны собственника предприятия как имущественного комплекса.

5. Нерешенным является вопрос раздела и обращения взыскания на единый недвижимый комплекс.

В порядке, предусмотренном для единого недвижимого комплекса, удобно регистрировать сложные комплексные объекты, которые впоследствии собственник не планирует разбивать на части. В случае государственной регистрации единый недвижимый комплекс становится юридически неделимым. В случае универсального правопреемства и при обращении взыскания на имущество его собственника он не может дробиться. Выделение из единого недвижимого комплекса любой составной части приведет к его изменению.

Временные и финансовые издержки, связанные с регистрацией возникающих вновь после исключения отдельных движимых, недвижимых вещей или добав-

ления новых могут превысить стоимость аналогичных действий при регистрации каждого из образующих единый недвижимый комплекс объектов в отдельности.

6. Не решенным отечественным законодателем является вопрос о возможности после регистрации объектов в качестве единого недвижимого комплекса придать им статус самостоятельных объектов гражданского права.

7. В настоящее время остается открытым вопрос правового статуса ранее внесенных в Единый государственный реестр прав сооружений, участвующих в обороте как единый объект (например, автозаправочные станции, складские комплексы, нефтебазы и т.п.), т.к. до появления понятия «единый недвижимый комплекс» данные объекты в теории и судебно-арбитражной практике рассматривались как сложная вещь.

Если данные объекты расположены на одном земельном участке, то они в соответствии со ст. 133.1 ГК РФ могут быть признаны единым недвижимым комплексом. Однако данные объекты могут быть учтены в государственном кадастре недвижимости как сооружения и этот вид недвижимого имущества внесен в Единый государственный реестр прав, то представляется, что данные объекты автоматически не могут (и не должны) получить статус единого недвижимого комплекса.

В отношении вновь создаваемых объектов законодательно исключена возможность учета и регистрации прав на недвижимые вещи, участвующие в обороте как единый объект, с установлением правового режима сложной вещи.

Отечественному законодателю необходимо дать ответы на данные вопросы, т.к. отсутствие последовательного правового регулирования порядка и правил применения единого недвижимого комплекса в гражданском обороте приведет к снижению практической привлекательности данной конструкции.

По нашему мнению, для целей упрощения оборота правовой режим единого недвижимого комплекса должен быть гибким, который позволит его собственнику как устанавливать, так и изменять его по собственной инициативе. Иными словами, собственнику должно быть предоставлено право не только объединить объекты в единый недвижимый комплекс, но и в последующем прекратить его режим, разделить на составляющие и зарегистрировать право собственности на отдельные элементы, входящие в его состав.

При рассмотрении единого недвижимого комплекса целесообразно проведение сравнительного анализа с предприятием как имущественным комплексом и сложной вещью.

Единый недвижимый комплекс обладает признаком материальности, т.к. объединяет только вещи и в отличие от предприятия в его состав не включаются исключительные права, имущественные права и обязанности (долги и права требования).

По мнению Е.В. Ельниковой, «закон не содержит указания на использование единого недвижимого комплекса только в предпринимательской деятельности, однако отсутствие в составе единого недвижимого комплекса иных объектов, кроме вещей, не позволяет рассматривать это понятие как общее по отношению к предприятию. Представляется, что рассматриваемые понятия являются частным проявлением более широкой категории «имущественный комплекс» [5, с. 102].

Единый недвижимый комплекс отнесен законодателем к неделимым вещам, а как предприятие, как имущественный комплекс может использоваться в предпринимательском обороте по частям и как единый объект.

По мнению В.А. Алексеева, основное отличие сложной вещи от единого недвижимого комплекса состоит в том, что «сложная вещь существует, как единый объект независимо от желания правообладателя рассматривать ее в качестве таковой, а единый недвижимый комплекс формируется на основании волеизъявления правообладателя» [6, с. 152].

При этом основное отличие состоит в том, что сложная вещь — это несколько различных вещей, а к единому недвижимому комплексу применяется исключительно правовой режим неделимой вещи.

С точки зрения Е.А. Суханова, «сложные вещи делимы как физически, так и юридически» [7, с. 402], что никак не относится и неприменимо к единому недвижимому комплексу.

Проводя сравнительный анализ данных правовых категорий и учитывая ст. 134 ГК РФ, необходимо подчеркнуть, что сложная вещь является результатом соединения различных вещей для использования по общему назначению, а единый недвижимый комплекс может объединять в себе соединенные между собою вещи, а также не имеющие такого соединения (например, расположенные на одном земельном участке).

Библиографический список

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический) к части I / под ред. С.А. Степанова. 5-е изд. М.: Проспект; Екатеринбург: Институт частного права, 2018. 1364 с.
2. Лейба А. Новый объект вещных прав // ЭЖ-Юрист. 2013. № 37.
3. Бевзенко С.Р. Земельный участок с постройками на нем // Вестник гражданского права. 2017. № 1. С. 23–24.
4. Гришаев С.П. Вещи как объекты гражданских прав: изменение правового регулирования // Хозяйство и право. 2014. № 4. С. 50–58.
5. Ельникова Е.Н. Единый недвижимый комплекс: соотношение понятий // 20 лет Конституции Российской Федерации: актуальные проблемы юридической науки и правоприменения в условиях совершенствования российского законодательства: Четвертый Пермский международный конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 18–19 октября 2013 г. Избранные материалы). Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2013. С. 168–171.
6. Алексеев А.В. Является ли самостоятельностью в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому? // Закон. 2015. № 9. С. 158–163.
7. Суханов Е.А. Объекты гражданских правоотношений // Гражданское право: учебник / под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. Т. 1. М.: Волтерс Клувер, 2008. 736 с.

References

1. Commentary on the Civil code of the Russian Federation (uchebno-practical) to part I / edited by S. A. Stepanov. 5-e Izd. M.: Prospect; Ekaterinburg: Institute of private law, 2018. 1364 p.
2. Leiba A. a New object of corporeal rights // the Ezh-Lawyer. 2013. No. 37. P. 3.
3. Bevzenko S.R. land with buildings on it // Bulletin of civil law. 2017. No. 1. P. 23–24.

4. *Grishaev S.P.* Things as objects of civil rights: changes in legal regulation // *Economy and law*. 2014. No. 4. P. 50–58.

5. *Elnikova E.N.* Unified real estate complex: the ratio of concepts // «20 years of the Constitution of the Russian Federation: actual problems of legal science and law enforcement in the conditions of improvement of the Russian legislation»: the Fourth Perm international Congress of legal scholars (Perm 18–19 October 2013 Selected materials). Perm: Perm state national research University, 2013. P. 168–171.

6. *Alekseev A.V.* Independence in the turnover is the criterion of attribution of property to real estate? // *Law*. 2015. No. 9. P. 158–163.

7. *Sukhanov E.A.* the Objects of civil legal relationship // *Civil law: the textbook* / under the editorship of E.A. Sukhanov. 3-e Izd. TRANS. and extra vol. 1. M.: Volters Kluver. 2008. 736 p.

УДК 347.9

О.В. Исаенкова, И.Э. Мартыненко

УНИФИКАЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО (ХОЗЯЙСТВЕННОГО) ПРОЦЕССОВ: ОПЫТ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ДРУГИХ СТРАН СНГ (ПО ИТОГАМ III МЕЖДУНАРОДНОЙ ВИДЕОКОНФЕРЕНЦИИ САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ И ГРОДНЕНСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ ЯНКИ КУПАЛЫ)

Введение: актуальность представленных материалов predetermined общими направлениями унификации гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов Российской Федерации и Республики Беларусь. Процессуальная доктрина развивается на исторически близкой основе, а потому позитивные и негативные аспекты внедрения в судопроизводство новых институтов во многом похожи. **Цель:** осветить проблемные вопросы, которые поднимались на международной научно-практической видеоконференции «Унификация гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов: опыт Республики Беларусь, Российской Федерации и других стран СНГ» 14 мая 2018 г. **Методологическая основа:** методы анализа и синтеза. **Результаты:** обобщен опыт унификации гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов в государствах со схожей правовой системой и общих основах государственного устройства и исторического развития. Обосновано, что развитие процессуального законодательства в правильном направлении должно способствовать реформированию судебной системы с повышением эффективности судопроизводственного государственного механизма. **Вывод:** организация подобных мероприятий дает возможность развивать потенциал молодых правоведов, научное сотрудничество и стратегическое

© Исаенкова Оксана Владимировна, 2018

Доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского процесса (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: oisaenkova@mail.ru

© Мартыненко Игорь Эдуардович, 2018

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права и процесса (Гродненский государственный университет имени Янки Купалы); e-mail: martinenko@tut.by

© Isaenkova Oksana Vladimirovna, 2018

Doctor of law, Professor, Head of the Civil procedure department (Saratov State Law Academy)

© Martynenko Igor Eduardovich, 2018

Doctor of law, Professor Head of the Civil law and procedure department, (Grodno State University named after Yanka Kupala)

партнерство России и Беларуси, стабилизируют правовую систему и стимулируют совершенствование законодательства.

Ключевые слова: правосудие, гражданское судопроизводство, медиация, урегулирование споров, принцип добровольности.

O. V. Isaenkova, I. E. Martynenko

UNIFICATION OF CIVIL AND ARBITRATION (ECONOMIC) PROCESSES: EXPERIENCE OF THE REPUBLIC OF BELARUS, THE RUSSIAN FEDERATION AND OTHER CIS COUNTRIES (BASED ON THE RESULTS OF THE III INTERNATIONAL VIDEO CONFERENCE OF THE SARATOV STATE LAW ACADEMY AND GRODNO STATE UNIVERSITY NAMED AFTER YANKA KUPALA)

Background: *the urgency of the research is predetermined by the general directions of unification of civil and arbitration (economic) processes of the Russian Federation and the Republic of Belarus. The procedural doctrine is developing on a historically close basis, so positive and negative aspects of introducing new institutions into the judicial process are similar in many aspects. Objective:* *the authors set the task of highlighting the problematic issues raised at the international scientific and practical video conference “Unification of civil and arbitration (economic) processes: the experience of the Republic of Belarus, the Russian Federation and other CIS countries” on May 14, 2018. Methodology:* *methods of the analysis of the participants of conference performances and synthesis of their conclusions were applied. Results:* *the experience of unification of civil and arbitration (economic) processes in states with a similar legal system and general principles of the state structure and historical development is summarized. It is proved that the development of the procedural legislation in the right direction should contribute to the reform of the judicial system with an increase in the efficiency of the judicial state mechanism. Conclusions:* *the organization of such events provides an opportunity to develop the potential of young lawyers, scientific cooperation and strategic partnership between Russia and Belarus, stabilizes the legal system and stimulates the improvement of legislation.*

Key-words: *justice, civil proceedings, mediation, dispute resolution, the principle of voluntariness.*

14 мая 2018 г. между Гродненским государственным университетом им. Янки Купалы и Саратовской государственной юридической академией состоялась международная молодежная научно-практическая видеоконференция «Унификация гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов: опыт Республики Беларусь, Российской Федерации и других стран СНГ».

Открыли работу конференции проректор по научной работе Саратовской государственной юридической академии доктор юридических наук, профессор **Вавилин Евгений Валерьевич** и проректор по учебной работе Гродненского государственного университета имени Янки Купалы кандидат физико-математических наук, доцент **Гачко Геннадий Алексеевич**. Представители руководства ведущих высших учебных заведений подчеркнули важность традиционных видеовстреч саратовской и белорусской процессуальных школ цивилистики, вспомнив положительное влияние предыдущих круглых столов на изучение проблем информационных технологий в гражданском судопроизводстве и развитии медиации.

Далее на отдельных вопросах унификации гражданского и арбитражного (хозяйственного) процессов в условиях подготовки единого процессуального кодекса остановились заведующие профильными кафедрами доктора юридических наук, профессора **Исаенкова Оксана Владимировна** и **Мартыненко Игорь Эдуардович**, задавшие тематику и лейтмотив выступлениям молодым представителям процессуальной цивилистической науки.

Большинство выступающих были настроены весьма оптимистично, предполагая, что их вклад в развитие процессуальной теории, законодательства и судебной практики как на территории Российской Федерации, так и Республики Беларусь, будет способствовать развитию потенциала процессуальной науки, научному сотрудничеству, дружбе народов и стратегическому партнерству России и Беларуси, стабилизировать правовую систему и стимулировать совершенствование законодательства и судебной практики по гражданским делам. Практически всеми участниками видеоконференции было отмечено, что реформирование современного гражданского и арбитражного и российского, и белорусского судопроизводства направлено на установление единообразного порядка для правильного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданских дел.

Без всякого сомнения, большинство выступлений и возникающие по отдельным моментам дискуссии имели научную значимость как с точки зрения процессуальной науки, так и отдельных вопросов материального права. Вызывали они и практический интерес к поднятым молодыми учеными вопросам. Осветим отдельные, наиболее интересные из них.

Первым слово для доклада было предоставлено представителю российской стороны аспиранту *Салманидиной Александре* (СГЮА), которая выступила с докладом «Принципы судебного доказывания в перспективе унификации гражданского процессуального законодательства в Российской Федерации». При сравнении норм арбитражного процессуального кодекса и гражданского процессуального кодекса автору показалось невозможным выявить ни одного специфического принципа, который действует исключительно в гражданском или арбитражном процессе. Подобное утверждение относится не только к общим процессуальным принципам, но и к принципам судебного доказывания (обязательности доказывания; представления доказательств в установленный срок; раскрытия доказательств; непосредственности исследования доказательств; достоверности доказательств; достаточности доказательств; свободной оценки доказательств). Вопреки наличию идентичных принципов доказывания, действующих в арбитражном и гражданском процессах, по мнению выступающего, их унификация не закончена, т.к. полнота их закрепления и некоторые правила реализации остаются различными. Автор полагает, что правила определения предмета доказывания в ГПК РФ в сравнении с АПК РФ наилучшим образом содействует защите интересов участников процесса в связи с тем, что наиболее опытный субъект процессуальных правоотношений активно принимает участие в определении обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения гражданского дела. В АПК РФ, в отличие от ГПК РФ, особенно полно регламентирован принцип представления доказательств в установленный срок. Доказательства в арбитражном процессе должны быть представлены до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом. Кроме того, предусматривается ответственность за нарушение срока представления доказательств, установленного судом (арбитражный суд вправе возложить на

лицо, участвующее в деле и допустившее такое нарушение, судебные расходы независимо от результатов рассмотрения дела). Установление аналогичной ответственности в гражданском процессе способствует не только исполнению принципа представления доказательств в установленный срок, но и достижению своевременного рассмотрения и разрешения дел, а также недопущения недобросовестного поведения участников процесса.

Интересным представляется положение, согласно которому арбитражный суд не принимает поступившие в суд документы, содержащие ходатайства о поддержке лиц, участвующих в деле, или оценку их деятельности, иные документы, не имеющие отношения к установлению обстоятельств по делу, и отказывает в приобщении их к материалам дела, на что указывает в протоколе судебного заседания. Данное правило заслуживает внимания и применения его судами общей юрисдикции.

В АПК РФ закреплен широкий перечень средств доказывания, в т.ч. включения в него в отличие от ГПК РФ консультации специалистов, иных материалов и документов, по факту принимаемых к рассмотрению и судами общей юрисдикции. Кроме того, в порядке АПК РФ в качестве доказательств допускаются объяснения лиц, участвующих в деле, и иных участников арбитражного процесса, полученные путем использования систем видеоконференц-связи. В ГПК РФ закрепляется меньшее число средств доказывания, получение которых возможно путем использования систем видеоконференц-связи — объяснение сторон и третьих лиц, показания свидетелей.

АПК РФ содержит норму, определяющую условие признания доказательства достоверным (доказательство признается судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности). Наличие указанного правила в гражданском процессе внесло бы точность при определении принципа достоверности доказательств.

В выводе докладчик указала, что основная часть принципов доказывания наиболее точно и содержательно определены в арбитражном процессе. Однако при унификации принципов доказывания следует учитывать и тот фактор, что субъектами процессуальных правоотношений в гражданском и арбитражном процессе являются не в равной степени юридически осведомленные лица. В этой связи при приведении норм, регулирующих процесс доказывания, к единообразию, законодателю в первую очередь необходимо учитывать те положения, которые наилучшим образом способствуют обеспечению равнозначной реализации интересов участников арбитражного и гражданского процессов.

Аспирант *Болохонов Борис* (ГрГУ им. Я. Купалы) в своем докладе «Институт банкротства в арбитражном (хозяйственном) процессе, особенности его применения и перспективы внедрения в гражданское судопроизводство» отметил, что анализ института экономической несостоятельности (банкротства) в арбитражном (хозяйственном) процессе показал, что в настоящее время в литературе природа судопроизводства по делам о банкротстве определяется по-разному. Производство по делам о банкротстве с учетом широкого круга нетипичных для особого производства процессуальных особенностей рассмотрения дела, нельзя однозначно отнести к особому виду производства. В то же время, если рассматривать гражданское судопроизводство как нечто единое и неделимое, суть которого воплощается в общих правилах искового производства, допускаю-

щего исключения для отдельных категорий дел, то сталкиваемся с отдельным процессуальным порядком, который дополнительно закрепляется в отдельном законе. Это свидетельствует о большом количестве исключений, что позволяет говорить о возможности выделения производства по делам о банкротстве к самостоятельным видам судопроизводства «О несостоятельности (банкротстве)».

По мнению докладчика, важной является также конечная цель института банкротства, которая закреплена в дефиниции термина «несостоятельность (банкротство)». Проанализировав законодательство РФ, можно сделать вывод, что целью банкротства в Российской Федерации является признание решением арбитражного суда неспособности должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Белорусский законодатель в дефиниции банкротства и экономической несостоятельности определяет, помимо всего прочего, дальнейшую юридическую судьбу и правовые последствия для должника — ликвидацию или прекращение деятельности (индивидуального предпринимателя). Более того, при производстве по данной категории дел экономическим судом Республики Беларусь необходимо определить реальное финансовое положение должника для принятия правильного решения по делу (решение о санации в случае экономической несостоятельности и решение об открытии ликвидационного производства в случае банкротства должника).

В настоящее время в Республики Беларусь имеется ряд оснований для введения института банкротства для физических лиц, одним из которых является значительная сумма кредитов, выданных гражданам. Так, например, в настоящее время в порядке гражданского судопроизводства в соответствии с §4 гл. 30 ГПК Республики Беларусь в случае необходимости гражданин может быть ограничен в судебном порядке в посещении игорных заведений и участии в азартных играх. Рассмотрев дело, суд выносит мотивированное решение об ограничении гражданина в посещении игорных заведений и участии в азартных играх с указанием срока этого ограничения.

Особенность белорусской модели законодательства заключается также в наличии отдельной категории граждан, осуществляющих различные виды деятельности, не относящиеся к предпринимательской, но направленной на систематическое получение прибыли. К такой категории относится, например, деятельность по оказанию услуг в сфере агроэкотуризма, осуществляемая физическими лицами самостоятельно, ремонт швейных, трикотажных изделий и головных уборов и другие виды деятельности. Как показывает практика, эти лица, хоть и не являются индивидуальными предпринимателями, однако их деятельность обладает всеми признаками предпринимательской: для ее осуществления необходимы регистрация, расчетный счет, реквизиты.

Таким образом, при унификации гражданского и хозяйственно-процессуального законодательства и при формировании единого Гражданского процессуального кодекса необходимо предусмотреть возможность выделения самостоятельного вида производства по делам о несостоятельности (банкротстве), который будет содержать в себе: особенности рассмотрения дел о признании банкротами субъектов хозяйственной деятельности; особенности рассмотрения дел о признании несостоятельным или экономически несостоятельным физического лица; особенности рассмотрения дел о признании несостоятельным физических лиц, осуществляющих ремесленную и иную деятельность, не являющую предпринимательской.

Аспирант СГЮА *Сысоева Анна* осветила вопросы унификации надзорного производства в России и странах СНГ. Свой доклад она начала с положения, что проблемы разработки единообразной межгосударственной регламентации наиболее важных аспектов гражданского судопроизводства составляют в настоящее время предмет особого внимания международного сообщества, а сущность процессуальной унификации заключается в поэтапном уменьшении различий в положениях нормативно-правовых актов, регулирующих цивилистические процессуальные правоотношения посредством обеспечения тождества правовых институтов и дефиниций в различных процессуальных актах.

Проанализировав правовое регулирование стадии пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений в порядке надзора в процессуальных законах Азербайджана, Армении, Белоруссии, Казахстана, Киргизии, Молдавии, России, Туркменистана и Узбекистана, докладчица остановилась на следующих принципиальных моментах:

в Азербайджанской Республике Конституционный суд де-факто выступает для обжалования решений Верховного суда вышестоящей инстанцией;

в Армении судебная система основана на прецедентном праве;

в Республике Беларусь положения Закона «О судостроительстве и статусе судей» позволяют создавать специализированные суды в системе общих и хозяйственных судов;

в Туркменистане отсутствует конституционный суд в качестве института судебного конституционного контроля и т.п.

Таким образом, в бывших союзных республиках СССР судебные системы во многом похожи. Но исходя из свыше 25-летнего собственного уникального пути развития каждого государства бывшего Союза, различия, иногда достаточно значимые, наблюдаются, в частности, в отношении срока, в течение которого можно обжаловать вступившие в законную силу судебные постановления в порядке надзора, в отношении предоставления права на надзорное обжалование различным субъектам гражданского судопроизводства, а также в отношении деятельности различных субъектов до вынесения решения о пересмотре судебного постановления, вступившего в законную силу.

Вместе с тем, несмотря на постоянную тенденцию реформирования надзорного производства, данная стадия процесса остается значимой гарантией законности судебных актов и возможности исправления судебных ошибок.

Выпускница аспирантуры *Габрияничик Александра* (ГрГУ им. Я. Купалы) свой доклад «Производство по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: проблема унификации» начала с утверждения, что унификация права является необходимым и закономерным процессом его развития, она позволяет обеспечить праву свойство системности и органичности, упрощает применение правовых норм при разрешении конкретных жизненных ситуаций. Сферой действия унификации, как правило, называют сходные либо совпадающие общественные отношения, нуждающиеся в правовом регулировании или уже подвергнутые ему, а в качестве объекта унификации чаще всего указывают на нормы права и нормативно-правовые предписания, регулирующие указанные общественные отношения.

В Республике Беларусь унификация процесса имеет особую актуальность в связи с созданием с 1 января 2014 г. единой системы судов общей юрисдикции, возглавляемой Верховным Судом Республики Беларусь. В Российской Федера-

ции этот процесс прошел почти одновременно — в соответствии с поправками Конституции РФ 5 февраля 2014 г. обновленный Верховный Суд РФ возглавил как систему судов общей юрисдикции, так и систему арбитражных судов.

Официальное заявление о создании Концепции единого ГПК в Республике Беларусь было сделано 2 ноября 2016 г. Но в целом унификация процессуального законодательства в рамках цивилистического процесса — идея, поддерживаемая отнюдь не всеми правоведами.

В науке сформировалось два основных подхода к пониманию сущности и содержания цивилистического процесса: узкий, который предполагает унификацию гражданского и арбитражного процесса; широкий, включающий в содержание цивилистического процесса также административное судопроизводство. Первый — очевидный путь унификации процессуального законодательства — создание единого ГПК, который должен содержать общие правила судопроизводства для всех видов цивилистического процесса, а также специальные правила для гражданского, арбитражного и административного судопроизводств соответственно. Вторым вариантом унификации процессуального законодательства, исходя из узкого понимания цивилистического процесса, предполагается полное изъятие из действующих процессуальных кодексов норм о производстве по делам, вытекающим из публичных правоотношений и создание нового кодекса — кодекса административного судопроизводства.

В своем докладе магистрант СГЮА *Никогосян Таусия* остановилась на общих и особенных правилах искового производства в гражданском и арбитражном процессах, уделив основное внимание практическим ситуациям предъявления искового заявления в суд общей юрисдикции и арбитражный суд. По мнению докладчика, важное значение имеет четкое указание обстоятельств, на которых истец основывает свое исковое требование к ответчику, т.е. юридических фактов, составляющих основание иска. ГПК в отличие от АПК не требует от истца указания на норму права, подлежащего применению. АПК устанавливает, что в содержании искового заявления следует указать требование истца к ответчику со ссылкой на законы и иные нормативные правовые акты.

Рассмотрев некоторые особенности искового производства в гражданском и арбитражном процессе, докладчик сделала вывод, что и гражданский, и арбитражный процесс, имеют свои особенности в исковом производстве, но определенные нормы можно было бы перенести из одного кодекса в другой. Так, для состязательной модели судопроизводства более подходит та, которая предполагает активность сторон по обмену и раскрытию доказательств, что предполагает обязанность истца при подаче искового заявления приложить уведомление о вручении лицам, участвующим в деле, копий искового заявления и приложенных к нему документов, которые у других лиц, участвующих в деле, отсутствуют. Вряд ли совершение таких действий обременительно для истцов в судах общей юрисдикции, ведь исковое заявление в суд они могут подать самостоятельно, значит, могут направить иск участникам по делу. В итоге суды будут освобождены от несвойственной для них работы по пересылке корреспонденции сторон, что несколько разгрузит их аппарат. Более того, обязанность направления документов лицам, участвующим в деле, может способствовать примирению сторон, что становится своеобразным экономическим стимулом.

Аспирант *Тишкова Надежда* (ГрГУ им. Я. Купалы) в своем докладе «Цели и методы унификации приказного производства» отметила, что в приказном

производстве используются упрощенный порядок рассмотрения и разрешения дел, специальное средство защиты должника в виде обоснованного возражения, более сжатые сроки рассмотрения дел, имеются отличия в требованиях к средству возбуждения приказного производства. Кроме того, ГПК и ХПК Республики Беларусь устанавливают более широкий перечень оснований к отказу в принятии заявления о возбуждении приказного производства, по сравнению с исковым производством. Совокупность таких особенностей позволяет указывать на необходимость рассмотрения приказного производства, в качестве неискового судопроизводства. В Республике Беларусь в 2017 г. в судах, рассматривающих гражданские дела, в порядке приказного производства было рассмотрено 20 725 дел (из которых 13 106 — о взыскании алиментов на несовершеннолетних).

В связи с тем, что унификация норм гражданского и хозяйственного процессуальных кодексов Республики Беларусь в единый нормативный правовой акт является неизбежной, основная цель унификации норм, регламентирующих приказное производство в ГПК и ХПК, заключается в том, чтобы на основе проведения сравнительного анализа приказного производства в гражданском и хозяйственном процессе выработать единый подход к установлению правил рассмотрения дел в данном производстве с целью повышения его эффективности. Докладчик предложила унифицировать нормы приказного производства в рамках единого ГПК следующим образом: в частности, закрепить следующее определение приказного производства: «Приказным производством является деятельность суда по вынесению определения о судебном приказе без проведения судебного заседания и вызова сторон по заявлению взыскателя».

Студентка СГЮА *Стельмах Лана* говорила об унификации принципов гражданского процессуального права, о целесообразности отмены принципа непрерывности в гражданском судопроизводстве Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 260-ФЗ. Основаниями к принятию решения об исключении данного принципа из ГПК РФ послужили систематизация российского законодательства, развитие судебной системы, большие объемы нерассмотренных дел в судах, а также затягивание процессов. Несомненно, решительности законодателя способствовала замена принципа непрерывности в УПК РФ разумным сроком уголовного судопроизводства, в связи с чем Верховный Суд РФ высказался о целесообразности его отмены в ГПК РФ в целях процессуальной экономии, что и было закреплено в ч. 3 ст. 157 ГПК РФ.

В докладе говорилось о невозможности дать однозначный ответ на вопрос о целесообразности исключения принципа непрерывности из ГПК РФ, т.к. среди ученых и правоведов до сих пор ведутся дискуссии. Именно этот доклад вызвал наибольшие эмоции среди правоведов по обе стороны экрана — отмена принципа непрерывности заинтересовала как белорусскую сторону, в законодательстве которой данный принцип является действующим, так и российских судебных практиков. В частности, заместитель председателя Кировского районного суда г. Саратова В.Е. Бондаренко поделился с собравшимися положительным опытом действия современной редакции ч. 3 ст. 157 ГПК РФ на примере отдельного суда г. Саратова.

Магистрант ГрГУ им. Я. Купалы *Яковчик Алесь* в своем докладе «Производство по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение в гражданском и хозяйственном процессах: проблемы унификации» подчеркнула, что ГПК Республики Беларусь относит судебное установление юридических фактов

к делам особого производства. Экономическому суду подведомственны дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение для возникновения, изменения и прекращения прав организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Российский законодатель по аналогии с белорусским гражданским судопроизводством также рассматривает данную категорию дел как категорию особого производства.

Как считает докладчик, требуется более точное раскрытие юридических фактов, устанавливаемых судом в особом производстве, что предложено отразить в проекте Кодекса следующим образом: «Суд устанавливает факты, имеющие юридическое значение, только при невозможности получения заявителем в ином порядке надлежащих документов, удостоверяющих эти факты, или при невозможности восстановления утраченных документов и если законом или иным нормативным правовым актом не предусмотрен иной внесудебный порядок установления соответствующих фактов».

Студентка СГЮА *Михайлова Бэлла* назвала свое сообщение «Упрощение процессуальной формы в аспекте унификации гражданского и арбитражного процессов России». Упрощение — это не просто уменьшение числа действий, совершаемых участником процесса. Это определенная модель, требующая особой регламентации, при применении которой в сравнении с обычной формой возможно достичь целей правосудия при меньшем объеме процессуальных действий и с меньшими временными, финансовыми и иными материальными затратами. При этом важным ограничением для упрощения является то, что данная форма обязана обеспечивать эффективную защиту прав, свобод и охраняемых интересов граждан и организаций — это одновременно служит и основной целью упрощенного производства.

Другие интересы, по мнению докладчика, т.е. упрощение деятельности самого суда и уменьшение расходов являются второстепенными, но от этого не теряют своей важности. Это еще раз подчеркивает их связь. В качестве видов упрощения выделяются: внедрение альтернативных обычному порядку специальных упрощенных производств (сокращенная мотивировка судебного решения); предусмотренное законом упрощение процессуального порядка на определенных этапах обычного производства. В настоящий момент упрощение гражданского судопроизводства выступает объективным следствием процессов, происходящих в обществе, и стремлений наиболее быстро и эффективно разрешить дело. При этом оптимизация и упрощение судопроизводства должны выполнять задачи, стоящие перед гражданским судопроизводством, обеспечивать соблюдение прав и законных интересов граждан.

В докладе студента СГЮА *Ягодзинского Романа* «Открытость в ГПП России и Казахстана: общее и различия» были отражены основные моменты принципа гласности в соответствующих процессуальных кодексах двух стран. Гласность представляет собой некий сплав нескольких принципов. Она выступает, с одной стороны, следствием действия в гражданском судопроизводстве принципов непосредственности и устности, предполагающих, что суд входит в личное общение со сторонами и иными участниками гражданского судопроизводства, а, с другой стороны, служит отражением принципа состязательности и равноправия сторон. Действие указанных принципов будет ущербным, если действия одной

стороны и вызванная этими действиями деятельность суда будут неизвестны другой стороне.

В докладе с использованием практических примеров было обращено внимание на ч. 5 ст. 19 ГПК Республики Казахстан, где сказано, что в зал судебного заседания не допускаются граждане моложе 16 лет, если они не являются лицами, участвующими в деле, или свидетелями. В российском же гражданском процессе это закреплено лишь косвенно в ч. 3 ст. 179 ГПК РФ, где говорится, что свидетель младше 16 лет должен быть удален из зала судебного заседания, за исключением необходимости его присутствия.

Различия в закреплении принципа гласности гражданского судопроизводства в России и Казахстане крайне малы и незначительны, но судебная практика в вопросах санкционирования проведения процесса в закрытом режиме, разрешения участия несовершеннолетних, применения средств фиксации информации и иных крайне многогранна и интересна, следовательно, обмен опытом в практической реализации данного принципа в рамках судебного заседания является значимым предметом обсуждения.

От Гродненского государственного университета имени Янки Купалы заключительный доклад «Проблемы унификации доказывания в гражданском и хозяйственном судопроизводстве» был сделан аспирантом *Гарковичем Антоном*. В нем отмечалось, что вопросы, связанные с доказыванием (субъектами собирания и представления доказательств, гарантиями прав сторон на представление доказательств, истребования дополнительных доказательств, оценки доказательств судом), во многих случаях по-разному урегулированы в гражданском процессуальном и хозяйственном процессуальном законодательстве, что определяет проблему неравных подходов к правовому урегулированию равнозначных процессуальных отношений и гарантий прав сторон, а также роли суда в процессе доказывания.

После сообщений началась дискуссия, в рамках которой обсуждались проблемные вопросы белорусского и российского законодательства о гражданском судопроизводстве, находя обще и особенное в опыте дружественных государств. В обсуждении докладов приняли активное участие преподаватели кафедры гражданского процесса СГЮА и кафедры гражданского права и процесса ГГУ им. Янки Купалы, аспиранты, магистранты, студенты; заведующие филиалами кафедры на базе экономического суда Гродненской области и Гродненской городской нотариальной конторы, а также федеральные судьи и руководители юридических клиник.

Оживленная дискуссия завершилась дружескими словами признательности присутствующих друг другу за плодотворную работу. Все участники видеоконференции также выразили благодарность руководству Гродненского государственного университета имени Янки Купалы и Саратовской государственной юридической академии за организацию мероприятия, пожелали друг другу новых научных достижений и высказали надежду, что такие встречи будут продолжаться.

Модераторы научного мероприятия **Исаенкова Оксана Владимировна** и **Мартыненко Игорь Эдуардович** — выразили общее мнение, что подобного рода мероприятия, а их проведено между двумя вузами в 2016–2018 гг. уже три [1, с. 253–259; 2, с. 106–115], развивают научное сотрудничество и предварительно

определили направление следующего видеосеминара: особенности пересмотра судебных постановлений в гражданском и арбитражном (хозяйственном) процессе.

Библиографический список

1. *Исаенкова О.В., Мартыненко И.Э.* Информационные технологии в гражданском и арбитражном судопроизводстве Российской Федерации и Республике Беларусь (по итогам международного семинара Саратовской государственной юридической академии и Гродненского государственного университета имени Янки Купалы, посвященного 85-летию СЮИ — СГЮА) // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 4 (111). С. 253–259.

2. *Исаенкова О.В., Мартыненко И.Э.* Медиация и другие способы альтернативного разрешения гражданских дел и хозяйственных споров: взгляд на проблему глазами студентов двух стран // Вестник ГрДУ імя Янкі Купалы. Сер. 4. Правазнаўства. 2017. Т. 7. № 6. С. 106–115.

References

1. *Isaenkova O.V., Martynenko I.E.* Information Technology in Civil and Arbitration Proceedings in the Russian Federation and the Republic of Belarus (based on the results of the International seminar held in Saratov State Law Academy and Grodno State University named after Yanka Kupala, dedicated to the 85th anniversary SLI — SSLA) // Vestnik of the Saratov State Law Academy. 2016. № 4 (111). P. 253–259.

2. *Isaenkova O.V. Martynenko I.E.* Mediation and other Methods of Alternative Resolution of Civil Cases and Economic Disputes: a Look at the Problem through the Eyes of Students of the Two Countries // Vesnik of Yanka Kupala Grodno University. Ser. 4. Law. 2017. Vol. 7. № 6. P. 106–115.

УДК 347.9

Т.А. Савельева

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДА РФ КАК ОСНОВАНИЕ ПЕРЕСМОТРА СУДЕБНЫХ АКТОВ ПО НОВЫМ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

Введение: реформа Верховного Суда РФ породила споры о роли правовых позиций высшего судебного органа Российской Федерации в формировании единообразия судебной практики. В этой связи требует научного осмысления и анализа наметившаяся в правовой доктрине и практике тенденция к признанию прецедентного значения актов Судебной коллегии Верховного Суда РФ. **Цель:** проанализировать законопроектную деятельность Верховного Суда РФ и судебную практику в плане возможности расширения перечня актов, правовые позиции которых могут служить основанием для пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам. **Методологическая основа:** общенаучные методы (метафизический метод, метод системного анализа научных

© Савельева Татьяна Алексеевна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры арбитражного процесса (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: nat111@bk.ru

© Savelieva Tatyana Alekseevna, 2018

Candidate of Law, Associate professor of the Arbitration procedure department (Saratov State Law Academy)

концепций, действующих нормативных актов и практики их применения); а также специальные (историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический и др.). **Результаты:** аргументирована авторская позиция относительно природы определений Судебных коллегий Верховного Суда РФ и обзоров судебной практики Верховного Суда РФ в контексте оснований для отмены судебных актов по новым обстоятельствам; внесены предложения по совершенствованию действующего законодательства. **Выводы:** совершенствование механизма правового регулирования производства по пересмотру вступивших в законную силу судебных актов по новым обстоятельствам в арбитражном процессе возможно посредством придания практикообразующего значения обзорам судебной практики, утверждаемым Верховным Судом РФ при условии указания Президиумом Верховного Суда РФ на обратную силу прецедента.

Ключевые слова: арбитражный процесс, Постановление Президиума Верховного Суда РФ, Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ, Обзор судебной практики Верховного Суда РФ, новые обстоятельства, изменение судебной практики, единообразии применения законодательства.

T.A. Savelieva

COURT PRACTICE OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION AS THE BASIS FOR THE JUDICIAL ACTS REVIEW UNDER THE NEW CIRCUMSTANCES IN THE ARBITRATION PROCEDURE

Background: the reform of the Supreme Court of the Russian Federation inevitably has given the rise to disputes about the role of the legal positions of the supreme judicial authority of the Russian Federation in shaping consistency of judicial practice. In this regard, it requires scientific understanding and analysis of the tendency in the legal doctrine and practice to recognize the precedent value of the acts of the Judicial Chamber of the Supreme Court of the Russian Federation. **Objective:** to analyze the legislative drafting activity of the Supreme Court of the Russian Federation and judicial practice in terms of exploring the possible expansion of the list of acts whose legal positions may serve as a foundation for reviewing judicial acts under the new circumstances. **Methodology:** general scientific methods (metaphysical method, method of systems analysis of scientific conceptions, existing regulations and practice of their application); as well as special (historical and legal, comparative legal, legalistic, etc.). **Results:** the author's position on the nature of the definitions of the Judicial Chamber of the Supreme Court of the Russian Federation and reviews of the judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation was argued in the context of the grounds for the cancellation of judicial acts under the new circumstances; proposals for improving the current legislation were made. **Conclusions:** the improvement of the mechanism for the legal regulation of proceedings to review judicial decisions which have become enforceable under the new circumstances in the arbitration process is possible by giving practical value to reviews of judicial practice approved by the Supreme Court of the Russian Federation, under the condition that the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation indicates the retroactive effect of the precedent.

Key-words: arbitration process, decision of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation, ruling of the Judicial Board of the Supreme Court of the Russian Federation, review of the judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation, new circumstances, changes in judicial practice, uniformity in the application of legislation.

В настоящее время в юридическом сообществе продолжаются дискуссии о роли и значении судебной практики, ее месте в правовой системе Российского государства, равно как и о роли правовых позиций, выраженных в судебных актах высшего судебного органа РФ. Начало этой научной дискуссии связано с принятием в 2008 г. Высшим Арбитражным Судом РФ ряда постановлений, в которых высший судебный орган арбитражной юрисдикции признал, что толкование правовых норм может содержаться как в постановлениях Пленума Высшего Арбитражного суда РФ, обобщающих судебную практику, так и в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного суда РФ по конкретным делам.

Конституционно-правовой смысл указанного правового механизма был выявлен Конституционным Судом РФ и получил выражение в Постановлении от 21 января 2010 г. № 1-П¹. Конституционный Суд РФ пришел к выводу о том, что пересмотр судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам в связи с формированием правовой позиции Высшего Арбитражного суда РФ возможен только в случае прямого (т.е. явного и недвусмысленного) указания в соответствующем постановлении Пленума или Президиума Высшего Арбитражного суда РФ на придание приведенному в нем толкованию норм права обратной силы.

Таким образом, до объединения высших судебных органов правовые позиции Высшего Арбитражного Суда РФ, выраженные исключительно в форме постановлений Пленума и постановлений Президиума при определенных условиях могли выполнять функции новых обстоятельств, по которым возможен пересмотр вступивших в законную силу судебных актов.

Аналогичная позиция Верховного Суда РФ в отношении процессуального порядка пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам была выражена в отношении дел, рассматриваемых в порядке гражданского и административного судопроизводства в судах общей юрисдикции². Норма аналогичного содержания закреплена в Кодексе административного судопроизводства РФ от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (п. 5 ч. 1 ст. 350)³.

На новый этап своего развития споры относительно роли правовых позиций, выраженных в судебных актах высшего судебного органа Российской Федерации, вышли в 2014 г. после объединения Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ и образования Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ (далее — Судебной коллегии Верховного Суда РФ) — по сути второй кассационной инстанции, в которой пересматриваются вступившие в законную силу акты арбитражных судов.

Показатели деятельности Президиума Верховного Суда РФ и Судебной коллегии Верховного Суда РФ в послереформенный период позволяют сделать вывод о перенесении акцентов при рассмотрении экономических споров в высшей судебной инстанции с надзорного производства на производство в кассационной инстанции. Так, в первом полугодии 2017 г. в Судебной коллегии Верховного Суда РФ было рассмотрено 13 218 кассационных жалоб и представлений на судебные акты, принятые арбитражными судами по экономическим спорам. В кассационном порядке в судебном заседании было рассмотрено 280 дел. Между тем за первую половину 2017 г. в производстве Президиума Верховного Суда РФ находились только уголовные дела, ни одного дела в порядке надзора по эко-

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 6, ст. 699.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 2.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1391.

номическим спорам разрешено не было⁴. Более того, уровень работы Судебной коллегии Верховного Суда РФ стал более интенсивным: в первом полугодии 2017 г. судьи изучили примерно на 3,4 тыс. жалоб больше, чем за аналогичный период 2016 г.

Соответственно наиболее часто встречающимся способом выработки правовых позиций Верховного Суда РФ в настоящее время являются выводы Судебной коллегии Верховного Суда РФ по конкретным делам. Вышеизложенное позволяет сделать предположение о снижении роли надзорного производства в формировании единообразия применения норм права арбитражными судами.

Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 3 октября 2017 г. № 30 в Государственную Думу внесен законопроект⁵, которым предусматривается дополнение перечня новых обстоятельств, способных служить основаниями для пересмотра судебного акта по этим обстоятельствам. К их числу проект относит определение либо изменение практики применения правовой нормы в обзоре судебной практики Верховного Суда РФ, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ (п. 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ). Данным законопроектом устанавливается механизм, в соответствии с которым наличие такого обстоятельства, как определение либо изменение практики применения правовой нормы в постановлении Пленума Верховного Суда РФ, в постановлении Президиума Верховного Суда РФ, принятом по результатам рассмотрения конкретного дела в порядке надзора, или в обзоре судебной практики Верховного Суда РФ, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ, может быть выявлено в т.ч. при рассмотрении кассационных жалоб судьями Верховного Суда РФ.

Вполне логично предположить, что инициатива Верховного Суда РФ вызвана в первую очередь несовершенством механизма пересмотра судебных актов в порядке надзора. Как известно, в Президиум Верховного Суда РФ обжалуются лишь определения Судебной коллегии Верховного Суда РФ, вынесенные в порядке кассационного производства (п. 3 ч. 3 ст. 308.1 АПК РФ). Если судья Верховного Суда РФ отказал в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии Верховного Суда РФ (ст. 291.8 АПК РФ), такое определение обжалованию не подлежит и, более того, лицо, участвующее в деле, лишается возможности обращения с надзорной жалобой в Президиум Верховного Суда РФ.

Таким образом, справедливым следует признать утверждение, что надзорная активность Президиума Верховного Суда РФ «...в части разрешения экономических споров близка к «нулевой». В этом смысле можно говорить о реализации риска, связанного с неспособностью Президиума Верховного Суда РФ, состоящего преимущественно из судей уголовно-правовой специализации, обеспечивать единообразие судебной практики по гражданским делам»⁶. В этой связи серьезные

⁴ См.: Обзор статистических данных о рассмотрении в Верховном Суде РФ в первом полугодии 2017 г. административных, гражданских дел, дел по разрешению экономических споров, дел об административных правонарушениях и уголовных дел. URL: http://www.supcourt.ru/Show_pdf.php?Id=11564 (дата обращения: 24.02.2018)

⁵ См.: URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=514623#0> (дата обращения: 02.02.2018).

⁶ *Кашанин А.В.* После ВАС: российское экономическое правосудие сегодня и завтра. М.: Национальный исследовательский университет. Высшая школа экономики. Центр развития современного права, 2016. С. 8. URL: https://ilr.hse.ru/data/2016/03/04/1125780290/%D0%94%D0%BE%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D0%B4_%D0%9F%D0%BE%D1%81%D0%BB%D0%B5%20%D0%92%D0%90%D0%A1.pdf (дата обращения: 08.01.2018).

сомнения возникают по поводу достижения основной идеи судебной реформы, в результате которой и произошло объединение высших судебных органов, а именно, обеспечение единообразного применения законодательства и реализация принципа правовой определенности.

Как известно, до ликвидации Высшего Арбитражного Суда РФ изменения в механизме пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам в арбитражном процессе были связаны в т.ч. с перенесением бремени процессуальной нагрузки по пересмотру судебных актов с высшего судебного органа, который уже определил свою правовую позицию по схожим и аналогичным делам на нижестоящие суды. Соответственно судья Высшего Арбитражного Суда РФ при таких обстоятельствах был наделен правом, не передавая дело на рассмотрение в Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, указать в определении на возможность пересмотра судебного акта по новым обстоятельствам. По действующему законодательству Судебная коллегия Верховного Суда РФ такими полномочиями не наделена. В результате Судебной коллегией Верховного Суда РФ в порядке кассационного производства были рассмотрены десятки однотипных дел по жалобам автотранспортных предприятий, требующих от Министерства финансов РФ возмещения убытков, которые возникли из-за провоза льготников. Такая же ситуация сложилась и с исками Центрального Банка РФ к Росприроднадзору о возврате платежей за размещение отходов (негативное воздействие на окружающую среду)⁷.

В контексте этих рассуждений вполне закономерен вывод о наделении судьи Верховного Суда РФ правом при рассмотрении кассационной жалобы отказывать в передаче дела на рассмотрение в судебном заседании Судебной коллегии Верховного Суда РФ с указанием на возможность пересмотра судебного акта по новым обстоятельствам (при наличии основания, предусмотренного 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ). Реализация этих положений требует внесения соответствующих дополнений в ст. 291.6 и 291.8 АПК РФ.

Примечательно, что упомянутый законопроект Верховного Суда РФ был направлен в Государственную Думу в то время, когда на рассмотрении Конституционного Суда РФ находились жалобы граждан о проверке конституционности п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ. В Постановлении Конституционного Суда РФ от 17 октября 2017 г. № 24-П⁸, принятого по результатам рассмотрения данных жалоб, Конституционный Суд РФ высказал правовые позиции, направленные на дальнейшее формирование судебной практики по анализируемому вопросу, которые могут повлечь за собой и судьбу упомянутого законопроекта. В частности, речь идет о невозможности отнесения к актам Верховного Суда РФ, на основании которых может быть пересмотрен судебный акт по новым обстоятельствам в связи с изменением судебной практики, определения Судебной коллегии Верховного Суда РФ.

Нами уже отмечалась достаточно низкая процессуальная активность Президиума Верховного Суда РФ, что является серьезным препятствием на пути формирования его правовых позиций. Даже на этом фоне определения Судебной коллегии Верховного Суда РФ не способствуют установлению правовой определенности и их вряд ли можно отнести к актам практикообразующего характера,

⁷ См.: *Занина А., Райский А.* Суд новой реформации. Что изменилось за год в решении экономических споров и можно ли надеяться на единые правила игры. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2782686> (дата обращения: 10.01.2018).

⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 44, ст. 6569.

в частности, по причине противоречивости позиций различных определений Судебных коллегий Верховного Суда РФ по одному и тому же вопросу. Например, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ в определении от 11 ноября 2014 г. № 9-КГ14-7 указала, что злоупотребление правом основанием для признания какой-либо гражданско-правовой сделки недействительной не является. В определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 15 декабря 2014 г. № 309-ЭС14-923, напротив, отмечалось, что договор, при заключении которого допущено злоупотребление правом, подлежит признанию недействительным на основании ст. 10 и 168 ГК РФ. В Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ № 1 за 2015 г. утвержденным Президиумом Верховного Суда РФ 4 марта 2015 г., была выбрана позиция определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ № 309-ЭС14-923 о допустимости оспаривания сделки по ст. 10 и 168 ГК РФ⁹. В этой связи необходимость совершенствования существующего механизма формирования единообразия применения норм права обусловлена не столько нечеткостью законодательного регулирования, дефектностью подлежащих применению норм, их противоречивостью и недостаточностью, как это обосновывают ученые [1, с. 12–13], сколько неправильным истолкованием арбитражными судами нормы права, подлежащей применению в конкретном деле.

Также приходится констатировать и редкое наличие новых правовых позиций в определениях Судебных коллегий Верховного Суда РФ. Основная масса таких определений предельно лаконична в доводах, и лишь единицы разрешают какие-либо сложные правовые вопросы¹⁰. Это обстоятельство вполне объяснимо тем, что юридическая обязательность определений Судебных коллегий Верховного Суда РФ ограничивается рамками конкретного спора.

В настоящее время одним из способов преодоления правовой неопределенности является принятие Президиумом Верховного Суда РФ обзоров судебной практики, в который попадают практикообразующие, с точки зрения Президиума Верховного Суда РФ, судебные акты. Заметим, что Конституционный Суд РФ в Постановлении от 17 октября 2017 г. посчитал недопустимым отмену по новым обстоятельствам вступивших в законную силу судебных актов в связи с изменением практики применения правовой нормы, выраженной в обзоре судебной практики Верховного Суда РФ.

В теоретическом аспекте правовая природа обзора судебной практики Верховного Суда РФ как юридического документа определена недостаточно полно. По мнению А.В. Корнева, «...обзоры судебной практики, издаваемые президиумами высших судов, имеют неоднозначную юридическую природу; они могут рассматриваться как официальная, осуществленная президиумом высшего суда, систематизация поддерживаемых им прецедентов толкования закона, созданных нижестоящими судебными инстанциями, и одновременно как абстрактное толкование правовых норм, данное непосредственно самим президиумом [2, с. 12].

⁹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 5.

¹⁰ См.: Галин К. Может ли правовая позиция определения Судебной коллегии Верховного Суда РФ являться основанием для пересмотра по новым обстоятельствам согласно п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ (п. 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ)? URL: https://zakon.ru/discussion/2017/8/11/mozhet_li_opredelenie_sudebnoj_kollegii_vs_rf_yavlyatsya_novym_obstoyatelstvom_dlya_peresmotra_vstup (дата обращения: 11.03.2018).

Обзоры судебной практики Верховного Суда РФ по сути представляют собой подборку судебных актов с соответствующими комментариями Верховного Суда РФ, на которые рекомендуется ориентироваться судам при разрешении конкретных споров. На наш взгляд, для отнесения к новым обстоятельствам правовых позиций, выраженных в обзоре судебной практики, необходимо разработать понятный и прозрачный механизм отбора судебных актов для включения их в обзоры судебной практики, а также повышать качество определений Судебных коллегий Верховного Суда РФ, пригодных для формирования абстрактных правовых позиций по большинству споров в соответствующей области. Но главное, обязательным условием следует признать указание Президиумом Верховного Суда РФ в обзоре судебной практики на обратную силу прецедента. При отсутствии такой оговорки позиция высшего судебного органа РФ, выраженная в обзоре судебной практики, может служить лишь рекомендацией для судов при разрешении конкретных споров и аргументом позиции для спорящих сторон.

К примеру, арбитражный суд по конкретному делу не признал указанное заявителем обстоятельство новым, поскольку в силу данных в нем разъяснений Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2(2015) не содержит указаний на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов и в письме заместителя Председателя Верховного Суда РФ указаний на возможность пересмотра оспариваемого судебного акта на основании п. 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ также не содержится. Следовательно, указанное заявителем обстоятельство по факту не является новым¹¹. По другому делу суд констатировал: «... В силу пункта 5 части 3 статьи 311 АПК РФ определение Верховного Суда РФ может являться новым обстоятельством лишь в случае, если в нём содержится указание на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов в силу данного обстоятельства. Однако Определение судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 13 мая 2015 г. № 306-ЭС14-6558, на которое в заявлении сослался ответчик, подобного указания не содержит»¹². Примечательно, что в обоих случаях арбитражный суд сделал акцент не на статус судебного акта (определение Судебной коллегии Верховного Суда, обзор судебной практики Верховного Суда РФ), а на отсутствие в нем оговорки о возможности пересмотра по новым обстоятельствам.

Таким образом, снижение роли надзорного производства в формировании единообразия в применении и толковании права арбитражными судами вызывает необходимость изменения действующего механизма правового регулирования пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам в арбитражном процессе, в т.ч. за счет придания практикообразующего значения обзорам судебной практики Верховного Суда РФ.

Библиографический список

1. Коростелкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 192 с.

¹¹ См. Определение Арбитражного суда Хабаровского края от 1 февраля 2016 г. по делу № А73-4132/2014. URL: <https://rospravosudie.com/court-as-xabarovskogo-kрая-s/judge-ulyanovamarina-yurevna-s/act-321565373/> (дата обращения: 10.01.2018).

¹² См.: Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 25 января 2016 г. № 05АП-10691/2015 по делу №А51-30380/2014. URL: <https://rospravosudie.com/court-5-arbitrazhnyj-apellyacionnyj-sud-s/judge-kultyshev-s-b-s/act-321499230/> (дата обращения: 10.01.2018).

2. *Корнев А.В.* Разъяснения высших судов по вопросам судебной практики как форма судебного правотворчества в России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 198 с.

References

1. *Korostelkina O.N.* Judicial Practice and Judicial Precedent in the System of Sources of the Russian Law: dis. ... candidate of law M., 2005. 192 p.

2. *Kornev A.V.* Clarification of the Supreme Courts on Judicial Practice as a Form of Judicial Law Making in Russia: dis. ... candidate of law. M., 2016. 198 p.

УДК 347.97

Е.А. Шепелин

ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Введение: актуальность постановки проблемы исследования целей и задач апелляционного производства связана с тем, что именно апелляционное производство является одним из действенных механизмов реализации провозглашенных конституционных принципов. Такую возможность оно приобретает ввиду наличия определенных характерных признаков апелляции, заслуживающих отдельного внимания. **Цель:** рассмотреть основные характерные черты апелляционного производства путем решения задач анализа понятий «цель» и «задача» рассмотрения гражданских дел судом апелляционной инстанции, для чего исследовать позиции ученых-процессуалистов по обозначенной проблематике. **Методологическая основа:** философский анализ соотношения категорий «цель» и «задача», совокупность диалектического и системного методов исследования, а также применение метода синтеза относительно наиболее рационально-современной составляющей в трудах ученых, исследующих апелляционное производство. **Результаты:** аргументирована авторская позиция относительно целей и задач рассмотрения гражданских дел судом апелляционной инстанции, дана оценка значения указанных понятий, а также их трактовка. **Выводы:** задачей апелляции следует признать рассмотрение и разрешение поступающих апелляционных жалоб на судебные постановления суда первой инстанции. Конечная цель апелляции — защита нарушенных прав и законных интересов лиц, обратившихся за судебной защитой, через установление обстоятельств, имеющих значение для полного и всестороннего рассмотрения дела.

Ключевые слова: функции апелляционного производства, цели апелляционного производства, задачи апелляционного производства, признаки апелляции, право на судебную защиту, апелляционная жалоба.

E.A. Shepelin

GOALS AND OBJECTIVES OF THE APPEAL PROCEEDINGS IN THE CIVIL PROCESS

Background: The urgency of setting the problem of researching the goals and objectives of the appeal proceedings is related to the fact that it is the appeal proceedings that is one of the effective mechanisms for the implementation of the declared constitutional principles. This possibility the appeal proceedings acquires due to the presence of certain characteristic features of appeal, which deserve special attention. **Objective:** to review the main characteristics of appellate proceedings by solving the problems of analyzing the concepts “goal” and “task” when considering civil cases by the court of appeal. For achieving this purpose the author intends to investigate the positions of scientists on the identified issues. **Methodology:** philosophical analysis of the relationship between the categories of “goal” and “task”, a set of dialectical and systemic research methods, as well as the use of the synthesis method with respect to the most rational and modern component in the works of scientists investigating the appeal proceedings. **Results:** the author’s position was argued regarding the goals and objectives of the consideration of civil cases by the court of appeal, assessed the meaning of these concepts, as well as their interpretation. **Conclusions:** the task of the appeal should be recognized as the consideration and resolution of incoming appeals against court decisions of the court of the first instance. The ultimate goal of the appeal is to protect the violated rights and legitimate interests of persons who have applied for judicial protection, through the establishment of circumstances that are important for the full and comprehensive consideration of the case.

Key-words: functions of appeal proceedings, goals of appeal proceedings, tasks of appeal proceedings, signs of appeal, the right to judicial protection, appeal.

Обеспечение прав, свобод граждан правового демократического государства, каким является Российская Федерация, выступает одной из целей гражданского судопроизводства. Согласно ст. 2 Конституции РФ «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства».

Восстановление нарушенных прав становится возможным посредством деятельности судебной системы в стране. Апелляционное производство по гражданским делам служит одной из предусмотренных процессуальным законом гарантий исправления судебных ошибок, наличием (сохранением) законной силы (в особенности, как считает О.В. Исаенкова, таких ее последствий, как исполнимость, преюдициальность, исключительность судебных актов) только у законных и обоснованных решений и определений по гражданским делам [1, с. 57]. Актуальность исследования целей и задач апелляционного производства связана с тем, что именно апелляционное производство выступает одним из действенных механизмов реализации провозглашенных конституционных принципов. Такую возможность апелляционное производство приобретает ввиду наличия определенных характерных признаков апелляции, в качестве которых можно назвать следующие:

жалоба в апелляционном порядке подается на решение суда первой инстанции, которое не вступило в законную силу;

апелляционная жалоба подлежит рассмотрению в вышестоящем суде;

апелляционное обжалование обусловливается незаконностью решения суда, принятого им по первой инстанции, которая заключается, по мнению апеллятора, в неправильном установлении фактических обстоятельств либо в неправильном применении закона, либо в неполно предоставленном сторонами доказательственном материале;

при пересмотре дела предметом рассмотрения суда апелляционной инстанции являются как вопросы факта, так и вопросы права;

апелляционный суд по результатам рассмотрения дела обязан вынести новое решение, за исключением некоторых случаев, когда дело возвращается в суд первой инстанции для нового рассмотрения;

исполнение решения суда первой инстанции, на которое подана апелляционная жалоба, приостанавливается (кроме случаев немедленного исполнения решения);

при пересмотре дела суд апелляционной инстанции связан доводами апелляционной жалобы (*tantum devolutum quantum appellatum*) и предметом обжалуемого судебного решения [2, с. 77–84].

Значение деятельности суда апелляционной инстанции весьма многогранно, и исправление ошибок судов первой инстанции является одной из таких граней. Суд второй инстанции содействует унификации судебной практики, установлению единообразия в толковании и применении закона.

Апелляционная форма проверки не вступивших в законную силу судебных актов в гражданском процессе призвана гарантировать законность и обоснованность принимаемых судами первой инстанции постановлений. Проверочная деятельность судов различных инстанций была подробно и основательно изучена в трудах ведущих российских процессуалистов (Е.А. Борисовой [3], О.В. Исаенковой [4], Л.А. Тереховой [5], Р.В. Шакирьянова [6], А.В. Юдина [7] и др.).

По вопросу четкого определения целей и задач деятельности судов апелляционной инстанции в научной литературе нет однозначной позиции. Так, Е.В. Караева приходит к выводу о том, что к задачам деятельности суда апелляционной инстанции относится повторное рассмотрение и разрешение дела по существу на основании имеющихся и вновь представленных сторонами доказательств и с целью проверки обоснованности и законности судебных актов. Также, по мнению указанного автора, приоритетное положение среди целей апелляции занимает проверка законности и обоснованности судебных актов. Данная позиция основана на предоставленном действующим Гражданским процессуальным кодексом РФ (далее — ГПК РФ) апелляционной инстанции широких полномочиях по рассмотрению дела в полном объеме, по рассмотрению новых доказательств и установлению новых фактов [8, с. 11]. Е.А. Борисова отмечает, что целью апелляции является перерешение, т.е. вторичное рассмотрение дела по существу в целом или в части [9, с. 58]. С.В. Лазарев придерживается иной позиции. По его мнению, цель суда апелляционной инстанции состоит в рассмотрении жалоб лиц, участвующих в деле, на принятые судебные акты [10, с. 59–63].

Мы солидарны с позицией тех авторов, которые считают, что к целям обжалования судебных актов следует отнести систематический контроль за правильным судебным правоприменением, а также гарантирование сторонам возможности отмены неправильных судебных актов [11, с. 6]. В связи с этим достижение первой цели способствует установлению престижа судебной системы, ее особого приоритетного места среди других ветвей власти. В свою очередь, достижение

второй цели служит вспомогательным механизмом на пути обеспечения гарантируемых гражданам страны прав и свобод.

Апелляционная инстанция имеет важное значение в судебной системе РФ, т.к. является одной из тех инстанций, в которых происходит обжалование судебных решений. Более того, производство в апелляционной инстанции выступает самостоятельной стадией гражданского судопроизводства, перед которой поставлены свои специфические задачи. Поэтому, по нашему мнению, для определения значения апелляции не только для всей судебной системы, процедуры судопроизводства, но и для каждого потенциального участника гражданско-правовых отношений стоит определиться с соотношением понятий «задачи» и «цель».

Задачей, по версии словаря С.И. Ожегова, является «то, что требует исполнения, разрешения» [12]. Цель, по общему понимаю, это конечный результат, на который преднамеренно направлен процесс.

Согласно ст. 2 ГПК РФ задачами гражданского судопроизводства являются правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, других лиц, выступающих субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений.

Из законодательного определения задач и цели гражданского судопроизводства без труда можно выявить задачи и цель апелляционной инстанции. Задачей апелляции можно признать рассмотрение и разрешение поступающих апелляционных жалоб на судебные постановления суда первой инстанции. Конечная цель апелляции — защита нарушенных прав и законных интересов лиц, обратившихся за судебной защитой, через установление обстоятельств, имеющих значение для полного и всестороннего рассмотрения дела.

В п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» сказано: «Судам апелляционной инстанции необходимо исходить из того, что под интересами законности с учетом положений статьи 2 ГПК РФ следует понимать необходимость проверки правильности применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов участников гражданских, трудовых (служебных) и иных правоотношений, а также в целях защиты семьи, материнства, отцовства, детства; социальной защиты; обеспечения права на жилище; охраны здоровья; обеспечения права на благоприятную окружающую среду; защиты права на образование и других прав и свобод человека и гражданина; в целях защиты прав и законных интересов неопределенного круга лиц и публичных интересов и в иных случаях необходимости охранения правопорядка»¹.

В определенной мере цели и задачи апелляционного производства предопределяют особенности рассмотрения дел, полномочия апелляционной инстанции, основания к отмене решений нижестоящего суда и содержание выносимых решений [8, с. 66]. Такая сущность апелляционного производства в настоящее

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» // Российская газета. 2012. 29 июня.

время раскрывается в ст. 327 ГПК РФ, в соответствии с которой рассмотрение дела судом апелляционной инстанции проводится по правилам производства в суде первой инстанции.

Таким образом, четкое разграничение понятий «цель» и «задачи» апелляционного судопроизводства имеет большое значение для теории гражданского процесса. Смещение данных понятий может привести к проблемам в понимании сущности и значения деятельности суда апелляционной инстанции в системе судопроизводства РФ, к трудностям в определении функционала указанного вида пересмотра судебных решений.

Библиографический список

1. *Исаенкова О.В.* Изменения апелляционного производства по частной жалобе (представлению) 2013 года: нерешенные вопросы // Вестник юридического факультета Южного Федерального университета. 2014. № 2(11). С. 57–61.
2. *Кудрявцева Е.В.* Реформа английского гражданского судопроизводства // Законодательство. 2000. № 1. С. 77–84.
3. *Борисова Е.А.* Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Издательский Дом «Городец», 2008. 221 с.
4. *Исаенкова О.В.* О современных проблемах апелляционного производства по частной жалобе // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2014. № 6 (101). С. 137–141.
5. *Терехова Л.А.* Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М.: Волтерс Клувер, 2010. 320 с.
6. *Шакирьянов Р.В.* Рассмотрение гражданских дел в суде апелляционной инстанции в письменном порядке: изменения в ГПК // Российский судья. 2011. № 8. С. 7–11.
7. *Юдин А.В.* Факторы «устойчивости» решений судов первой инстанции по гражданским делам и их «реабилитация» судами проверочных инстанций // Вестник гражданского процесса. 2012. № 1. С. 25–41.
8. *Караваева Е.В.* Вопросы апелляционного производства в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. 190 с.
9. *Борисова Е.А.* Апелляция в гражданском и арбитражном процессе. М.: Издательский Дом «Городец», 1997. 151 с.
10. *Лазарев С.В.* Структура российского цивилистического процесса // Российская юстиция. 2013. № 2. С. 59–63.
11. *Клейнман А.Ф.* Обжалование и опротестование судебных решений и определений по гражданским делам / под ред. И.Т. Голякова; Всесоюзный институт юридических наук НКЮ СССР. М.: Юридиздат НКЮ СССР, 1939. 20 с.
12. *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М.: ООО «А ТЕМП», 2006. 944 с.

References

1. *Isaenkova O.V.* Changes in the Appeal Proceedings on the Private Complaint (Submission) of 2013: unsettled issues // Vestnik of the Law Faculty of the Southern Federal University. 2014. № 2 (11). P. 57–61.
2. *Kudryavtseva E.V.* Reform of English Civil Justice // Legislation. 2000. № 1. P. 77–84.
3. *Borisova E.A.* Appeal in Civil (Arbitration) Process. 3rd ed., Revised and add. M.: Publishing House «Gorodets», 2008. 221 p.
4. *Isaenkova O.V.* On Modern Problems of Appeal Proceedings on a Private Complaint // Vestnik of the Saratov State Law Academy. 2014. № 6 (101). P. 137–141.
5. *Terekhova L.A.* The System of Reviewing Judicial Acts within the Mechanism of Judicial Protection. M.: Volters Kluver, 2010. 320 p.

6. *Shakiryarov R.V.* Consideration of Civil Cases in the Court of Appeal in Writing: Changes to the CCP // Russian judge. 2011. No. 8. P. 7–11.
7. *Yudin A.V.* Factors of “Sustainability” of Decisions of Courts of First Instance in Civil Cases and Their “Rehabilitation” by Courts of Verification Instances // Vestnik of civil procedure. 2012. № 1. P. 25–41.
8. *Karavaeva E.V.* Issues of Appeal in Civil Proceedings. Dis. ... cand. of law. Saratov, 2005. 190 p.
9. *Borisova E.A.* Appeal in Civil and Arbitration Proceedings. M.: Publishing House «Gorodets», 1997. 151 p.
10. *Lazarev S.V.* The Structure of the Russian Civil Process // Russian justice. 2013. № 2. P. 59–63.
11. *Kleinman A.F.* Appealing and Protesting Court Decisions and Judgments in Civil Cases / Ed. I.T. Golyakova; All-Union Institute of Legal Sciences of the NCU USSR. M.: Juridizdat NKYSU USSR, 1939. 20 p.
12. *Ozhegov S.I.* Dictionary of the Russian Language / S.I. Ozhegov, N.Yu. Shvedov. 4th ed., Ext. M. : LLC “A TEMP”, 2006. 944 p.

УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343.265

Л.В. Григорьева

ОТСРОЧКА ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ ЛИЦАМ, БОЛЬНЫМ НАРКОМАНИЕЙ, КАК ВИД УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ОСУЖДЕННЫХ

Введение: статья посвящена характеристике уголовно-правового института отсрочки отбывания наказания больным наркоманией, предусмотренного ст. 82.1 УК РФ. **Цель:** исследовать проблемные вопросы основания назначения отсрочки, условий ее применения и особенности законодательной регламентации, усложняющие толкование статьи и уяснения содержания нормы. **Методологическая основа:** общие и частные научные методы познания объективной действительности (диалектический, сравнительный, анализ, формально-юридический). **Результаты:** определяют достоинства и недостатки введения указанного вида отсрочки; предлагаются варианты усовершенствования отдельных предписаний уголовного закона. **Вывод:** отсрочка исполнения уголовного наказания больным наркоманией — необходимый инструмент уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших преступление, но нуждающихся в первую очередь в лечении от опасного заболевания. В рассматриваемом аспекте институт отсрочки отбывания наказания наркозависимым лицам предстает и как поощрительная норма, позволяющая достичь частной превенции без реализации мер уголовной репрессии.

Ключевые слова: отсрочка наказания, больные наркоманией, освобождение от наказания, добровольный курс лечения, медицинская и социальная реабилитация.

L.V. Grigorieva

DEFERRAL OF PUNISHMENT TO PERSONS SUFFERING FROM DRUG ADDICTION AS A TYPE OF CRIMINAL-LEGAL IMPACT ON CONVICTS

Background: the article is devoted to the characteristics of the Criminal law Institute of deferral of punishment for drug addicts, provided for in article 82.1 of the Criminal code. **Objective:** to research the problematic issues of the reasons for the deferral of punishment, grounds for imposing a penalty and the peculiarities of the legislative regulation which

© Григорьева Людмила Викторовна, 2018
Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия); email: Lgrigorieva2013@yandex.ru
© Grigorieva Ludmila Victorovna, 2018
Candidate of law, Associate professor of the Criminal and criminal procedural law department (Saratov State Law Academy)

complicate the interpretation of the article and the comprehension of the rule content. Methodology: general and scientific methods of cognition of the objective reality (dialectical, comparative, analysis, formal, legal). Results: the author reveals the advantages and disadvantages of the introduction of this kind of deferral, proposes variants to improve separate criminal law orders. Conclusion: deferral of punishment for persons addicted to drugs is a necessary tool of criminal-legal impact on a person who has committed a crime, but who needs first of all treatment of the dangerous disease. In this aspect, the Institute of deferral of imposition of punishment for drug addicts is also presented as an incentive measure, allowing the private to achieve prevention without the implementation of measures of criminal repression.

Key-words: *deferral of punishment, drug addicts, release from punishment, voluntary treatment, medical and social rehabilitation.*

Разнообразие приемов, которые использует законодатель для варьирования уровня уголовной репрессии, применяемой к конкретному осужденному, позволяет ученым выдвигать многочисленные версии относительно правовой природы [1, с. 13; 2, с. 23; 3, с. 190] института отсрочки уголовного наказания в целом и эффективности его реализации [4, с. 30; 5, с. 14] в частных случаях. Смешанная межотраслевая природа отсрочки исполнения наказания в отношении наркозависимых лиц создает поле для научных дискуссий как в вопросах целесообразности существования подобной меры, так и в оценке ее «работоспособности».

Например, отсутствует единодушие среди теоретиков уголовного права в отношении данного способа воздействия на поведение осужденного наркозависимого лица к институту отсрочки исполнения наказания. В.В. Дробышева считает целесообразным вернуться к редакции УК РФ, которая охватывала рассматриваемые случаи и позволяла применить к таким лицам принудительные меры медицинского характера с сохранением уголовного наказания [6, с. 91]. По мнению ученого, указанный подход позволяет сохранить репрессивное содержание уголовной ответственности для преступников. Существует сходство отсрочки исполнения наказания больным наркоманией с институтом освобождения от уголовного наказания в связи с лечением на основании ст. 80 УК РФ или принудительных мер медицинского характера. Так, сохраняется возможность фактического применения назначенного наказания даже после прохождения курса лечения от наркомании, медицинской реабилитации, социальной реабилитации (ч. 3 ст. 82.1 УК РФ). Однако в отличие от указанных мер уголовно-правового воздействия отсрочка больным наркоманией представлена в качестве альтернативы реальному исполнению наказания, а не сопряжена с ним. Предпосылками такого решения законодателя стали следующие факторы.

Во-первых, в рамках Стратегии государственной антинаркотической политики РФ до 2020 г. было заложено внесение норм, предоставляющих подсудимым, признанным виновными в совершении преступлений небольшой или средней тяжести, связанных с незаконным оборотом наркотиков и их прекурсоров, и больных наркоманией возможность выбора между лечением и уголовным наказанием.

Во-вторых, в науке уголовного права достаточно долго и последовательно обсуждался тезис, согласно которому наркозависимость выступает причиной совершения многих видов преступлений [7, с. 87; 8, с. 37], а потому требует самостоятельного воздействия, скорее, медицинского и общесоциального [6, с. 92;

5, с. 14], не обусловленного репрессией уголовного наказания. Исправление такого осужденного без устранения главной причины участия его в преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, невозможно [9, с. 42]. Прохождение курса лечения от наркомании, а также медицинской реабилитации, социальной реабилитации создает потенциал для экономии чрезмерной уголовной репрессии для указанной категории лиц.

В-третьих, социальная необходимость института отсрочки отбывания наказания больным наркоманией учитывает явное снижение уровня общественной опасности личности преступника, больного наркоманией, который попадает под действие ст. 82.1 УК РФ при условии наличия заболевания, совершения преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ и добровольно выраженного желания излечиться. Кроме того, в течение всего времени, пока действует отсрочка, сохраняется контроль за поведением лица, причем как сотрудниками уголовно-исполнительной инспекции, так и органами здравоохранения. Требования внешние, предъявляемые судом к такому лицу, сводятся к не прерыванию лечения и реабилитационных процедур, а также воздержанию от совершения новых преступлений. В рассматриваемом аспекте институт отсрочки отбывания наказания наркозависимым лицам предстает как поощрительная норма, позволяющая достичь частной превенции [5, с. 14] без реализации уголовной репрессии.

Некоторые исследователи считают, что ст. 82.1 УК РФ создает новое смягчающее обстоятельство при совершении преступлений, связанных с наркооборотом [10, с. 46]. Лица, готовые избавиться от своего «социального недуга», демонстрируют своеобразное деятельное раскаяние [11, с. 162] и принимают добровольно на себя ряд обязательств. Происходит «переориентирование» уголовно-правового воздействия с исключительно внешней формы на внутреннюю самоорганизацию. Подобные мнения формируются во многом из-за отсутствия однозначного определения юридического основания применения данного вида освобождения от уголовного наказания. Например, среди оснований применения данного уголовно-правового института называют и положительное посткриминальное поведение осужденных, влияющее на снижение общественной опасности лица, совершившего преступление [12, с. 15; 13, с. 621], и «...основанную на материалах уголовного дела убежденность суда в возможности достижения целей наказания без его реального отбывания» [1, с. 14; 2, с. 23].

С нашей точки зрения, основанием отсрочки следует считать универсальный для всего правового института освобождения от уголовного наказания факт, свидетельствующий о том, что реальное наказание нецелесообразно [14, с. 13], потому что исправление осужденного достигается и без использования средств уголовной репрессии. Оценка нецелесообразности применения реального наказания к конкретному наркозависимому преступнику предполагает обязательное сочетание условий, перечисленных в ст. 82.1 УК РФ. Именно этот перечень обстоятельств обоснованно вызывает наибольшее число нареканий в науке отечественного уголовного права.

1. Круг преступлений, совершение которых может повлечь применение отсрочки отбывания наказания, незначителен, он исчерпывается лишь тремя преступными деяниями, совершенными при отсутствии каких-либо квалифицирующих обстоятельств (деяния, предусмотренные ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ) [5, с. 14]. В литературе справедливо указывается на тот факт,

что лица, страдающие наркоманией, очень часто совершают деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 158 УК РФ именно по причине наркозависимости [5, с. 14; 6, с. 91]. Исходя из вышесказанного, полагаем, что рациональность применения института отсрочки отбывания уголовного наказания наркозависимым лицам приобретет черты завершенности, если в ст. 82.1 УК РФ заменить перечень конкретных статей УК РФ на формулировку «...преступление небольшой или средней тяжести, совершенное по мотиву наркопотребления». Подобный подход, конечно, предполагает разработку категории уголовного права «мотив наркопотребления». Использование подобной категории, как видится, способно нивелировать некорректную ситуацию, связанную с указанием в ст. 82.1 УК РФ преступления, предусмотренного ст. 233 УК РФ, которое может быть совершено в некоторых случаях только специальным субъектом (медицинским работником) по корыстному мотиву [5, с. 15].

2. Лицу, претендующему на отсрочку наказания на основании ст. 82.1 УК РФ, должно быть впервые назначено наказание в виде лишения свободы за указанные преступления. При этом не ясно, идет речь о первичности лишь указанного вида наказания за преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ или подсудимый не должен иметь любого криминального прошлого, имеющего уголовно-правовое значение. Исходя из положений ч. 4 ст. 82.1 УК РФ, отменяющих отсрочку в случаях, когда выяснились факты совершения актуальных преступлений ранее, законодатель имел в виду любые виды преступлений в контексте разъяснения понятия «преступление, совершенное впервые» в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» (в ред. от 29 ноября 2016 г.)¹. Одновременно при выявлении специальной множественности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ, согласно логике законодателя, отсрочка может быть сохранена (при условии, что за вновь совершенное аналогичное преступление не было назначено лишение свободы). К таким выводам приходит и правоприменитель, указывая в своих решениях следующее: «...Если после применения к лицу отсрочки отбывания наказания стало известно о том, что лицо виновно и в другом преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 или ст. 233 УК, совершенном им до вынесения приговора по первому делу, суд по смыслу положений ч. 1 ст. 82.1 УК может продолжить (сохранить) примененную к лицу отсрочку»².

3. Лицо, претендующее на отсрочку наказания на основании ст. 82.1 УК РФ, должно быть признано больным наркоманией.

Согласно ст. 1, 44 Федерального закона от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» наркомания — заболевание, обусловленное зависимостью от наркотического средства или психотропного вещества, а больным наркоманией признается лицо, которому по результатам медицинского освидетельствования поставлен диагноз «наркомания»; соответствующее освидетельствование проводится в учреждениях здравоохранения, специально уполномоченных на то органами управления здравоохранением, по направлению органов дознания, органа, осуществляющего оперативно-розыскную

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 4.

² Определения Санкт-Петербургского городского суда от 13 июня 2012 г. № 22-3844/402 и от 10 сентября 2012 г. № 6211. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

деятельность, следователя или судьи — при наличии у них достаточных оснований полагать, что лицо больно наркоманией. При этом порядок признания наркозависимых лиц больными наркоманией (в смысле ст. 82.1 УК РФ) применительно к лицам, осужденным к лишению свободы, нормативно не урегулирован. Таким образом, для применения исследуемого уголовно-правового института установление факта заболевания наркоманией удобнее путем назначения и проведения судом экспертизы в порядке, предусмотренном гл. 27 УПК РФ.

4. Отсрочка наказания согласно ст. 82.1 УК РФ может применяться только к такому виду наказания, как лишение свободы на определенный срок. Конечно, сложившаяся ситуация существенно ограничивает возможность применения данного уголовно-правового института [2, с. 24] и лишает его тех свойств, о которых мы писали в начале статьи, послуживших факторами его появления: гуманизм в отношении наркозависимых и оправданное сокращение уголовной репрессии. Кроме того, преступники, больные наркоманией, осужденные к лишению свободы, обычно проходят лечение в местах отбывания наказания. Следовательно, при осуждении к иным видам наказания обязать осужденного пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую и социальную реабилитацию суд вправе лишь в порядке ст. 72.1 УК РФ. Сказанное позволяет сделать вывод о том, что ограничение возможности назначения отсрочки на основании ст. 82.1 УК РФ лишь осужденным к лишению свободы снижает эффективность данной статьи. Сохранение действующей формулировки также не дает возможности применить ее к несовершеннолетним наркозависимым преступникам. В ч. 6 ст. 88 УК РФ зафиксирован запрет на назначение лишения свободы несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до 16 лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления небольшой тяжести впервые.

Таким образом, очевидно, указание в ч. 1 ст. 82.1 УК РФ на лишение свободы нецелесообразно.

5. Лицо, претендующее на отсрочку наказания на основании ст. 82.1 УК РФ, должно изъявить желание добровольно пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую и социальную реабилитацию. Согласно положениям ст. 398 УПК РФ суд при наличии оснований обязан выяснить желание добровольно пройти курс лечения от наркомании как подсудимого, так и осужденного (в порядке исполнения приговора). Следовательно, желание такое может быть выражено как письменно, так и устно (в этом случае ходатайство отражается в протоколе судебного заседания) на любой стадии процесса до удаления суда в совещательную комнату. При рассмотрении дел по ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231, ст. 233 УК РФ суд должен разъяснять права, предусмотренные ст. 82.1 УК РФ, и тем подсудимым, в отношении которых в деле не имеется данных о том, что они больны наркоманией.

Сказанное позволяет задаться вопросом, имел в виду законодатель «желание добровольно пройти лечение» или «добровольное желание пройти лечение». Первая фраза может трактоваться не только как проявление инициативы виновным, но и как самостоятельное исполнение лечения, включая его оплату [15, с. 216], вторая предполагает «... наличие у осужденного действенной мысли осуществить соответствующее лечение и пройти соответствующую реабилитацию по своей воле, без оказания принуждения с чьей-либо стороны» [16, с. 25].

В первом случае проявление подсудимым инициативы пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую и социальную реабилитацию в качестве альтернативы лишению свободы как норма поощрительная должна включать в себя и самофинансирование этих мероприятий. Высказанные в литературе сомнения в способности государства организовать и профинансировать систему учреждений, осуществляющих лечение и медико-социальную реабилитацию лиц, больных наркоманией [5, с. 15], обоснованы.

Создание альтернативы уголовному наказанию с сокращением не только репрессии уголовной, но и экономических затрат государства на реализацию мер уголовно-правового воздействия — одна из тенденций современного отечественного уголовного права. Иллюстрацией могут служить положения ст. 76.1 и 76.2 УК РФ, в которых возвращение недоимки в государственный бюджет, а также выплата компенсации потерпевшим освобождают виновных от уголовной ответственности. Остается только догадываться, как страдающий наркоманией подсудимый, часто не имеющий средств к существованию в силу своей болезни и определенного образа жизни, транслируемого ею, будет оплачивать дорогостоящие мероприятия по лечению и реабилитации в течение не менее 2-х лет. Кроме того, представленное толкование уголовного закона нарушает принцип равенства [17, с. 120] граждан перед законом. Получается, что позволить себе отсрочку уголовного наказания на основании ст. 82.1 УК РФ могут лишь те преступники, страдающие наркоманией, которые имеют достаточное количество средств для обеспечения лечения от наркомании, а также медицинской и социальной реабилитации.

В дополнение к сказанному явно исчезают уголовная репрессия и принудительный характер воздействия на виновное в наркоперступлениях лицо, если оно добровольно и за свой счет реализует обязанности, принятые на основании ст. 82.1 УК РФ.

Предположение о том, что законодатель «ошибся» при формулировании условий, дающих право на отсрочку отбывания лишения свободы лицам, страдающим наркоманией, и имел в виду лишь факт добровольности проявления желания излечиться от болезни, также создает почву для некоторых вопросов. Если речь идет об уголовно-правовом воздействии, носящем по определению принудительный характер, то почему уголовно-исполнительная инспекция объявляет предупреждение осужденному, который не отказывается от прохождения курса лечения и медицинской, и социальной реабилитации, но нарушает требования, установленные уголовным и уголовно-исполнительным законодательством, обеспечивающие прохождение осужденным указанных мер (ст. 178.1 УИК РФ), а отмены [3, с. 81] отсрочки не происходит? Почему действующее законодательство исключает возможность продления отсрочки в случае необходимости более длительного лечения и (или) медицинской и социальной реабилитации, чем установлено судом в момент предоставления отсрочки? По какой причине не предусмотрены основания досрочной отмены отсрочки и освобождения от наказания в связи с правопослушным поведением осужденного (например, при наступлении устойчивой ремиссии, длящейся свыше 2-х лет)? Примечательно, что аналогичные процедуры контроля за исполнением требований суда в рамках условного осуждения, включающего в себя обязанность осужденного пройти лечение от наркомании или алкоголизма, законодателем проработаны и успешно

реализуются на практике. Так за первое полугодие 2015 г. лечение от наркомании в рамках условного осуждения было назначено в отношении 2100 осужденных³.

Полагаем, что в рамках уголовного права, условие назначения отсрочки лицам на основании ст. 82.1 УК РФ, сопряженное с желанием осужденного избавиться от болезни и начать законопослушную жизнь должно включать в себя добровольность проявления собственной воли, свидетельствующей о готовности осужденного исправляться в рамках государственного принуждения и формулироваться в УК РФ как «добровольно изъявившее желание пройти курс лечения от наркомании, а также медицинскую и социальную реабилитацию».

Недостаточная проработанность института отсрочки исполнения уголовного наказания лицам, страдающим наркоманией, и его терминологическая неопределенность вполне преодолимы, в то время как гуманистический базис и объективная необходимость в данном виде освобождения от уголовного наказания сомнений не вызывают.

Библиографический список

1. *Епихин А.Ю.* Основания и порядок применения нового вида отсрочки уголовного наказания больным наркоманией осужденным // Наркоконтроль. 2012. № 2. С. 11–15.
2. *Жевлаков Э.* Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией // Уголовное право. 2012. № 3. С. 23–28.
3. *Шевелева С.В.* Учение о сущности наказания: история и современность // Известия Юго-Западного государственного университета. 2011. № 6 (39). С. 188–195.
4. *Голик Ю.В.* Очередная модернизация Уголовного кодекса // Уголовное право. 2012. № 2. С. 29–34.
5. *Смеленко Э.Д.* Пробелы законодательной регламентации отсрочки отбывания наказания больным наркоманией (ст. 82.1 УК РФ) и пути их преодоления // Российский следователь. 2012. № 21. С. 13–15.
6. *Дробышева В.В.* О либерализации уголовного законодательства в отношении лиц, больных наркоманией // Уголовно-исполнительное право. Рязань: Акад. ФСИН России, 2012. № 2. С. 90–92.
7. *Миньковский Г.М., Побегайло Э.Ф., Ревин В.П.* Уголовно-правовые средства борьбы с пьянством, алкоголизмом, наркоманией, токсикоманией. М.: Академия МВД СССР, 1990. 87 с.
8. *Прохорова М.И.* Некоторые особенности детерминации совершения грабежей и разбойных нападений // Российский следователь. 2005. № 8. С. 25–26.
9. *Бавсун М.В.* Методологические основы уголовно-правового воздействия. М.: Юрлитинформ, 2012. 200 с.
10. *Тасаков С.В.* Реформа уголовного законодательства Российской Федерации в свете последних изменений // Российская юстиция. 2012. № 4. С. 46–47.
11. *Милуков С.Ф.* Российская уголовная политика: перманентная революция? // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 года). М.: Проспект, 2012. С. 160–164.
12. *Сабитов Р.А.* Уголовно-правовое регулирование посткриминального поведения: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1988. 31 с.
13. Российское уголовное право. Общая и Особенная части: учебник: в 3 т. Т. 1: Общая часть. 2-е изд. / под ред. Н.А. Лопашенко. М.: Юрлитинформ, 2014. 720 с.
14. *Антонов А.Г.* Отсрочка отбывания наказания: проблемы правового регулирования // Вестник Кузбасского института. 2012. № 4 (12). С. 12–18.

³ См.: Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за первое полугодие 2015 г. Форма № 10.1. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3184> (дата обращения: 01.03.2018).

15. *Понятовская Т.Г.* Медицинская и социальная реабилитация как мера уголовно-правового воздействия // Уголовно-правовое воздействие и его роль в предупреждении преступности (I Саратовские уголовно-правовые чтения): сборник по материалам конференции / под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов: Изд-во ГОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2016. С. 213–218.

16. *Кобзева Е.В.* Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией // Законность. 2012. № 6. С. 25–28.

17. *Тихонова С.С., Бачурина Т.А.* Современная концепция уголовной ответственности лиц, больных наркоманией // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Сер.: Юридические науки. 2011. № 4. С. 119–122.

References

1. *Epikhin A.Y.* Grounds and the Order of Imposition of a New Type of Deferral of Criminal Punishment for Drug Addicts Convicts // Drugcontrole. 2012. No. 2. P. 11–15.

2. *Zhevlakov E.* Deferral of Sentence Service for Drug Abuse // Criminal law. 2012. No. 3. P. 23–28.

3. *Sheveleva S.V.* Doctrine of the Essence of Punishment: History and Modernity. South-West State University News. 2011. No. 6 (39). P. 188–195.

4. *Golik Yu.V.* Regular Upgrading of the Criminal code // Criminal law. 2012. No. 2. P. 29–34.

5. *Smelenko E.D.* Gaps of the Legislative Regulation of Deferral of Punishment Serving by Drug Addicts (Art. 82.1 of the Criminal code of the Russian Federation) and the Ways of Their Overcoming // Russian investigator. 2012. No. 21. P. 13–15.

6. *Drobysheva V.V.* On the Liberalization of the Criminal Legislation in Respect of Persons with Drug Addiction // Criminal Executive law. Ryazan: Acad. The Federal Penitentiary Service of Russia, 2012. No. 2. P. 90–92.

7. *Minkovskiy G.M., Pobegaylo E.F., Revin V.P.* Criminal Legal Means of Struggle against Alcoholism, Drug addiction, Toxicomania. M.: Academy of the Ministry of Internal Affairs, 1990. 87 p.

8. *Prokhorova M.I.* Some Features of Determination of Commission of Robberies and Assaults // Russian investigator. 2005. No. 8. P. 25–26.

9. *Bovsun M.V.* Methodological Foundations of Criminal and Legal Impact. M.: Yurlitinform, 2012. 200 p.

10. *Taskov S.V.* Reform of the Criminal Legislation of the Russian Federation in the Light of Recent Changes // Russian justice. 2012. No. 4. P. 46–47.

11. *Milyukov S.F.* Russian Criminal Policy: Permanent Revolution? // Modern Criminal Policy: Search for an Optimal Model: proceedings of the VII Russian Congress of criminal law (may 31 – June 1, 2012). M.: Prospect, 2012. P. 160–164.

12. *Sabitov R.A.* Criminal-legal Regulation of Post-criminal Behavior. dis. ... d.jc. of law. L., 1988. 31 p.

13. Russian Criminal Law. General and Special parts: textbook: 3 vol. 1. Common part. 2-e Izd. / ed. Lopashenko. M.: Yurlitinform, 2014. 720 p.

14. *Antonov A.G.* Deferred Sentencing: Problems of Legal Regulation // Vestnik of the Kuzbass Institute. 2012. № 4 (12). P. 12–18.

15. *Poniatovskaya T.G.* Medical and Social Rehabilitation as a Measure of Criminal-legal Influence. Criminal Influence and Its Role in Crime Prevention (I Saratov criminal law reading): a collection of conference materials / ed. N.A.Lopashenko. Saratov: Publishing house of the Saratov State Law Academy, 2016. P. 213–218.

16. *Kobzeva E.V.* Deferral of Serving a Sentence to Drug Addicts // Legality. 2012. No. 6. P. 25–28.

17. *Tikhonova S.S., Bachurina T.A.* Modern Concept of Criminal Liability of Persons with Drug Addiction // Vector of science of the Togliatti State University. Ser.: Legal science. 2011. No. 4. P. 119–122.

УДК 343.82

Н.И. Насиров

ПЕНИТЕНЦИАРНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ, ИХ СУЩНОСТЬ, СОДЕРЖАНИЕ И ПРЕДНАЗНАЧЕНИЕ

Введение: правильное определение сущности, содержания и предназначения пенитенциарных правоотношений важно на современном этапе развития уголовно-исполнительного законодательства. Это позволит определить границы, характер общественных отношений, подлежащих пенитенциарно-правовому регулированию и социально-позитивный результат действия уголовно-исполнительного законодательства. **Цель:** сформулировать сущность, содержание и определить предназначенность пенитенциарных отношений. Указанная цель достигается путем решения основных задач: выявление сферы отношений, подлежащих уголовно-исполнительному регулированию, и взаимосвязи между ними; определение сущности и предназначения уголовно-исполнительных правоотношений. **Методологическая основа:** общенаучные (диалектический, анализ, сравнение) и частнонаучные (юридико-догматический) методы. **Результаты:** аргументирована авторская позиция по содержанию уголовно-исполнительных правоотношений. Установлено, что понятия «иные меры уголовно-правового характера», используемые в тексте ряда норм УИК РФ и в названии разд. VI УК РФ, не тождественны. Определено, что пенитенциарные отношения обеспечиваются посредством реализации их субъектами (правоприменителем и осужденным) своих юридических обязанностей, которые не корреспондируют с их субъективными правами и свободами. Доказано, что уголовно-исполнительные отношения предназначены для обеспечения достижения целей назначенного судом наказания: исправление осужденных и удержания их от совершения нового преступления как в период отбывания наказания, так и после освобождения от него. **Вывод:** единый подход к содержанию структурных элементов уголовно-исполнительных правоотношений будет способствовать эффективному их обеспечению и достижению социально-позитивного результата уголовно-исполнительного законодательства России.

Ключевые слова: пенитенциарные отношения, исполнение наказания, отбывание наказания, осужденный, правоприменитель.

N.I. Nasirov

PENITENTIARY LEGAL RELATIONS, THEIR ESSENCE, CONTENT AND OBJECTIVE

Background: the correct definition of the nature, content and purpose of penitentiary legal relations is important at the present stage of development of the criminal -executive legislation. This will make it possible to determine the boundaries, the nature of social relations subject to penitentiary and legal regulation and the social and positive result of the action of criminal and executive legislation. **Objective:** to formulate the essence, content and

© Насиров Немэт Интигам оглы, 2018
Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: naymat@mail.ru
© Nasirov Nemet Intigam ogly, 2018
Candidate of law, Associate professor, Associate professor of the Criminal and criminal-executive law department (Saratov State Law Academy)

determine the purpose of prison relations. This goal is achieved by solving the main tasks: identifying the scope of relations subject to criminal-executive regulation, and the relationship between them; determining the nature and purpose of criminal-executive relations. Methodology: general scientific (dialectical, analysis, comparison) and private scientific (legal-dogmatic) methods. dialectical, analysis, comparison, legal-dogmatic methods. Results: the author's position on the content of criminal-Executive legal relations is reasoned. It is established that the concept of "other criminal law measures" used in the text of a number of rules of the criminal code and in the title of the section VI of the criminal code, are not identical. It is determined that penitentiary relations are ensured by the implementation of their subjects (law enforcement and convicted) of their legal duties, which do not correspond to their subjective rights and freedoms. It is proved that the criminal-Executive relations are designed to ensure the achievement of the goals of the sentence imposed by the court: the correction of convicts and keeping them from committing a new crime both during the period of serving the sentence and after release from it. Conclusions: the author states that a unified approach to the content of the structural elements of the criminal-executive legal relations will contribute to their effective provision and achievement of a socially positive result of the criminal-executive legislation of Russia.

Key-words: *penitentiary legal relationship, an execution of the punishment, punishment serving, condemnd, the law enforcement official.*

Упорядочивая общественные отношения посредством правовых норм и положений, государства стремятся направить людей к желательному для общества поведению. В таком случае взаимодействие индивидов и государств протекает в рамках правовых отношений. Правовое упорядочение социальных отношений свидетельствует о том, что, во-первых, отношения в данной сфере жизнедеятельности нуждаются в правовом обеспечении; во-вторых, обеспечение данных отношений будет осуществляться посредством регулирования или охраны; в-третьих, субъекты данных отношений будут наделены юридическими статусами.

Несмотря на многолетний опыт исследований и богатейший арсенал ценных научных достижений в области учения о правоотношениях, отдельные аспекты исследуемой категории как в общей теории права, так и в отраслевых юридических науках, остаются дискуссионными. Не составляет исключение и доктрина пенитенциарного права.

В литературе существуют различные точки зрения относительно содержательной части регулируемых данной отраслью отношений. Одни ученые связывают их только с исполнением уголовных наказаний [1, с. 77], а другие — исполнением и отбыванием уголовных наказаний [2, с. 22; 3, 18], а также с применением средств исправительного воздействия [4, с. 3–4]. Вышеизложенные позиции могут быть взяты за основу для дальнейшего суждения, но требуют уточнения. Это связано с тем, что они не полностью отражают состояние действующего уголовно-исполнительного законодательства России, что в конечном итоге приводит к искусственному сужению круга и границ отношений, подлежащих уголовно-исполнительному регулированию. Так, ч. 2 ст. 2 УИК РФ устанавливает общие положения и принципы исполнения наказаний, применение иных мер уголовно-правового характера, предусмотренных УК РФ; порядок и условия исполнения и отбывания наказаний; применение средств исправления осужденных; порядок деятельности учреждений и органов, исполняющих наказания; порядок участия органов государственной власти и органов местного

самоуправления, иных организаций, общественных объединений, а также граждан в исправлении осужденных; порядок освобождения от отбывания наказания; порядок оказания помощи освобождаемым лицам.

Структурный анализ вышеизложенного пенитенциарного положения позволяет вычленил следующие сферы отношений, регулируемые данной отраслью законодательства: 1) отношения, возникающие в связи и в процессе исполнения и отбывания наказания; 2) отношения, возникающие в связи и в процессе исполнения и соблюдения условий иной меры уголовно-правового характера.

Категории «исполнение наказания» и «отбывание наказания» органически связаны. Эта связь проявляется в том, что исполнение наказания без его отбывания, так же как и наоборот, теряет свою актуальность. Поэтому уместно уточнить, что речь идет об исполнении реально отбываемого наказания и отбывании реально исполняемого наказания. Данное суждение отражает состояние действующего уголовного и уголовно-исполнительного законодательства России, в соответствии с которыми контроль за поведением осужденного может быть осуществлен без реального исполнения назначенного судом наказания. Скажем, при наличии указанных в законе оснований суд может постановить считать назначенное наказание условным (ч. 1 ст. 73 УК РФ). В таких случаях лицо реально не отбывает назначенное судом наказание, но обязанность его отбывать у осужденного сохраняется до полного освобождения от отбывания наказания. Это свидетельствует о том, что в случае нарушения осужденным условий условного осуждения суд по представлению органа, осуществляющего контроль за его поведением, может вынести решение об отмене условного осуждения (ст. 74 УК РФ) и направить осужденного для реального отбывания назначенному ему приговором суда наказания.

С принятием в 1997 г. нового УИК РФ в нем нашли отражение порядок исполнения всех видов уголовных наказаний, перечисленных в ст. 44 УК РФ, однако такого нельзя сказать относительно иных мер уголовно-правового характера, включенных в разд. VI УК РФ. В отдельных нормах уголовно-исполнительного законодательства нормотворец оперирует категорией «иные меры уголовно-правового характера», в частности ч. 2 ст. 2 УИК РФ провозглашает: «Уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации устанавливаются общие положения и принципы исполнения наказаний, применения иных мер уголовно-правового характера, предусмотренных Уголовным кодексом Российской Федерации». Вместе с тем в УИК РФ отдельный раздел или самостоятельная глава, регламентирующие порядок исполнения иных мер уголовно-правового характера отсутствуют. Таким образом, законодатель, с одной стороны, включает указанную категорию в текст норм уголовно-исполнительного законодательства, а с другой — не раскрывает виды иных мер уголовно-правового характера, исполнение которых составляет предмет уголовно-исполнительного права.

Данное обстоятельство создает иллюзию о том, что уголовно-исполнительное законодательство устанавливает порядок исполнения всех иных мер уголовно-правового характера, перечисленных в разд. VI УК РФ, что, конечно, не отражает состояние действующего УИК РФ. В первую очередь заметим, что понятия «иные меры уголовно-правового характера», используемые в тексте ряда норм уголовно-исполнительного законодательства (ч. 2 ст. 2, ст. 7 УИК РФ) и в названии разд. VI уголовного закона, не тождественны. Законодатель, хотя и использует для их обозначения один и тот же термин, вместе с тем закладывает в них разные смысловые

значения. В частности, анализ действующего УИК РФ и соответствующих ему подзаконных актов¹ позволяет к числу иных мер уголовно-правового характера, исполняемых в рамках пенитенциарных правоотношений, отнести: принудительные меры медицинского характера (ст. 18 УИК РФ), отсрочку отбывания наказания (ст. 177, 178.1 УИК РФ), условное осуждение (разд. VIII УИК РФ).

В случае применения в отношении осужденного одной из двух последних вышеперечисленных иных мер уголовно-правового характера назначенного судом наказания он реально не отбывает. При этом судом на него возлагаются другие обязанности, которые им должны неукоснительно выполняться. Так, на осужденного, в отношении которого применена отсрочка отбывания наказания, судом возлагается обязанность осуществлять воспитание и уход за своим ребенком, не достигшим возраста 14 лет. Выполнение им этих обязанностей осуществляется под контролем уголовно-исполнительной инспекции.

Как видим, в рамках пенитенциарных правоотношений между категориями «исполнение (отбывание) наказания» и «применение иных мер уголовно-правового характера» существует непосредственная связь. Она проявляется в том, что адресатом воздействия иных мер уголовно-правового характера, так же как и наказания, выступает осужденное лицо.

Таким образом, пенитенциарный процесс предполагает два субъекта: это правоприменитель и осужденное лицо². Правоприменителем выступает субъект, исполняющий реально отбываемое наказания или осуществляющий контроль за поведением осужденного, реально не отбывающего наказания, т.е. персонал органов и учреждений уголовно-исполнительной системы; суд, вынесший приговор; судебный пристав-исполнитель (ст. 16 УИК РФ). Осужденным признается лицо, в отношении которого обвинительный приговор либо изменяющие его постановление или определение суда вступили в законную силу.

После вступления обвинительного приговора либо изменяющих его определений или постановлений суда в силу на обоих субъектах пенитенциарных правоотношений возлагается обязанность. Правоприменитель обязуется: исполнять назначенное судом наказание в случае его реального отбывания или осуществлять контроль за поведением осужденного, в отношении которого применена иная мера уголовно-правового характера. На другого субъекта пенитенциарных правоотношений — осужденного — возлагаются обязанности: отбывать назначенное судом наказание в случае его реального исполнения или соблюдать условия примененной к нему иной меры уголовно-правового характера.

Сказанное свидетельствует о том, что пенитенциарные отношения вышеуказанными субъектами обеспечиваются посредством реализации ими своих юридических обязанностей, а сами отношения характеризуются императивной сущностью. Это ни в коем случае не означает, что у указанных субъектов пенитенциарных правоотношений отсутствуют субъективные права, свободы или законные интересы.

¹ См.: Приказ Минюста России от 20 мая 2009 г. № 142 «Об утверждении Инструкции по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества (в ред. от 22 августа 2014 г.) // Российская газета. 2009. № 151; 2014. № 202.

² Сказанное не отрицает наличие иных участников пенитенциарных отношений. Однако их правовые статусы формируются не уголовно-исполнительным законодательством, а другими нормативно-правовыми актами. В частности, к иным участникам пенитенциарных отношений можно отнести субъектов по осуществлению контроля и надзора за деятельностью УИС России (ст. 19, 20, 22–24 УИК РФ); общественных объединений (организаций) или отдельных граждан, оказывающих содействие в работе учреждений и органов, исполняющих наказания, принимающих участие в исправлении осужденных (ч. 3, 4 ст. 23 УИК РФ).

Наоборот, УИК РФ предусматривает возможность реализации отдельных его норм или положений субъектами уголовно-исполнительных правоотношений исходя из личных потребностей. В частности, ч. 3 ст. 89 УИК РФ разрешает начальнику исправительного учреждения заменять по просьбе осужденного длительное свидание краткосрочным, краткосрочное или длительное свидание — телефонным разговором.

Наличие у субъектов пенитенциарных правоотношений, которые реализуются через принудительно обязанное поведение их субъектов, определенных субъективных прав или свобод не должно ставить под сомнение их императивный характер, т.е. юридические обязанности субъектов пенитенциарных отношений не корреспондируются с их субъективными правами и свободами.

Указанные обязанности возникают не между субъектами пенитенциарных правоотношений по отношению друг к другу, а у каждого из них перед законом.

Определившись с сущностью и содержанием пенитенциарных правоотношений перейдем к осмыслению их предназначенности.

В отличие от УК РФ и ранее существовавших ИТК РСФСР перед действующим УИК РФ законодателем сформулированы две цели: 1) исправление осужденных; 2) предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами (ч. 1 ст. 1 УИК РФ). Их наименования дублируют названия некоторых целей, стоящих перед уголовным наказанием (ч. 2 ст. 43 УК РФ).

Постановка перед уголовно-исполнительным законодательством обозначенных целей свидетельствует о том, что само существование законодательства и практика его применения ориентированы на их достижения. В отличие от цели «предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами» цель «исправление осужденных» наполнена нормативным содержанием.

Под исправлением осужденных законодатель понимает «формирование у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития и стимулирование правопослушного поведения» (ч. 1 ст. 9 УИК РФ). Процитированная пенитенциарная норма позволяет усомниться в категории «исправление осужденных» в качестве цели. Это связано с тем, что законодательное определение понятия «исправление осужденных» не соответствует семантическому значению термина «цель». Так, в словаре русского языка слово «цель» определяется как «то, к чему стремятся, что надо осуществить» [5, с. 854]. В философском словаре термин «цель» трактуется как «представляемое и желаемое будущее событие или состояние, осуществление которых является промежуточным причинным членом на пути к цели, которая есть антиципированное представление результата нашего действия»³.

Таким образом, анализ справочных изданий свидетельствует о том, что ввиду всех вариантов разъяснения термина «цель» акцент делается на будущий социально-позитивный результат. В связи с этим можно констатировать, что в законодательном определении понятия «исправление осужденных» речь, скорее всего, идет о некоем процессе — «формирование у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду...». Действительно, исправление осужденного в рамках пенитенциарных правоотношений как процесс осуществляется на про-

³ См.: Краткая философская энциклопедия / сост. Е.Ф. Губский, Г.В. Кораблева, В.А. Лутченко. М., Издательская группа «Прогресс» — «Энциклопедия», 1994. URL: // http://svitk.ru/004_book_book/15b/3353_kratkaya_filosofskaya_enciklopediya.php#_Toc92804796 (дата обращения: 13.06.2018).

тяжении всего срока наказания или иной меры уголовно-правового характера с помощью таких средств, как режим, воспитательная работа, общественно полезный труд, получение общего образования, профессиональное обучение и общественное воздействие.

Если признать категорию «исправление осужденного» не как цель уголовно-исполнительного законодательства, а как процесс, осуществляемый в рамках уголовно-исполнительных правоотношений, то становится ясно, что сам исправительный процесс служит основанием для обеспечения «какого-то» будущего социально полезного результата. Возникает резонный вопрос: а какой социально-полезный результат предполагает действие уголовно-исполнительного законодательства? Ответ на данный вопрос предопределяет теоретическое осмысление содержания второй цели уголовно-исполнительного законодательства России.

Сформулированная законодателем перед уголовно-исполнительным законодательством вторая цель направлена на предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами. В теории уголовного и уголовно-исполнительного права категорию «предупреждение преступлений» чаще всего рассматривают в двух аспектах: 1) недопущение совершения преступлений осужденными (частная или специальная превенция); 2) предупреждение совершения преступления другими гражданами, достигшими возраста уголовной ответственности (общая превенция) [6, с. 31–34; 7, с. 173; 3, с. 49].

В юридической науке существует и другая точка зрения. Ее суть сводится к тому, что предупреждение преступления носит персонифицированный характер и состоит в удержании правоисполнителя от совершения общественно опасного деяния посредством привлечения его к уголовной ответственности [8, с. 114–117; 9, с. 174].

Как видим, обращение к доктрине по уголовному и уголовно-исполнительному праву не дает возможности обнаружить единства при толковании указанной категории.

Анализ УК РФ и УИК РФ свидетельствует, что в указанных отраслях законодательства понятие «предупреждение преступлений» употребляется в трех значениях: как задача уголовного закона (ч. 1 ст. 2 УК РФ), как цель уголовного наказания (ч. 2 ст. 43 УК РФ), как цель принудительных мер медицинского характера⁴ (ст. 98 УК РФ) и как цель уголовно-исполнительного законодательства (ч. 1 ст. 1 УИК РФ). Это создает «искусственное впечатление» о том, что в указанных положениях УК РФ и УИК РФ речь идет об одном и том же правовом явлении. Вместе с тем внимательное ознакомление с уголовным и уголовно-исполнительным законодательствами России показывает, что это не совсем так.

Законодатель при обозначении предупредительного потенциала УК РФ в целом и уголовного наказания в частности употребляет разные словосочетания. В частности, при описании предупредительной задачи уголовного закона говорится о «предупреждение преступлений», а при обозначении предупредительной цели уголовного наказания — «предупреждение совершения новых преступлений». Как видим, в первом случае речь идет о предупреждении преступлений вообще, а во втором случае — только о предупреждении новых преступлений.

Удержание правоисполнителей от совершения преступления в целом выступает социально-позитивным результатом действия уголовного закона. Оно

⁴ Данная цель в настоящей статье подробно анализироваться не будет.

неперсонифицировано, т.е. состоит в удержании всех вменяемых физических лиц, достигших определенного возраста, от совершения преступления. В данном случае уголовный закон возлагает на каждого такого гражданина обязанность не совершать преступления под угрозой уголовной ответственности. Такое удержание обеспечивается путем понуждения указанной категории граждан к реализации своих уголовно-правовых обязанностей — воздержаться от посягательства на охраняемые уголовным законом объекты.

Предупредительная цель уголовного наказания в отличие от предупредительной задачи уголовного закона носит персонифицированный характер, т.е. реализуется в отношении лица, нарушившего обязанность по воздержанию от совершения преступления, посредством привлечения его к уголовной ответственности. Ее суть состоит в удержании лица не от совершения преступления вообще, а от совершения повторного и последующего криминального поведения. Она реализуется в принудительном порядке с возложением на такое лицо обязанности понести уголовную ответственность.

Таким образом, можно утверждать, что общей превенцией обладает только предупредительная задача уголовного закона, а частной — предупредительная цель уголовного наказания. Высказанное суждение для уголовно-исполнительных правоотношений имеет ключевое значение.

Если сравнить предупредительные цели, сформулированные законодателем перед уголовным наказанием и уголовно-исполнительным законодательством, то можно обнаружить их единство. Обе они направлены на один и тот же результат — удержание лица, ранее нарушившего обязанность по воздержанию от совершения преступления, от повторного посягательства на охраняемые уголовным законом объекты. Тот факт, что в ч. 1 ст. 1 УИК РФ речь идет о предупреждении совершения новых преступлений как *осужденными*, так и *иными лицами*, не умаляет персонифицированный характер указанной цели. В данном случае она реализуется в отношении одного и того же адресата, но в разных временных рамках. Лицо, ранее совершившее преступление, удерживается от совершения повторного общественно опасного деяния как в период отбывания наказания, так и после утраты им статуса осужденного.

Целесообразность постановки перед уголовно-исполнительным законодательством России такой цели, как предупреждение совершения новых преступлений, находит поддержку не у всех ученых. В частности, по мнению А.Г. Блинова, пенитенциарное законодательство не в состоянии самостоятельно обеспечить достижение указанной цели, но в то же время автор допускает, что оно может быть причастно к механизму ее достижения [9, с. 175]. Мы солидарны с позицией автора. Сущность и непосредственный механизм достижения предупреждения совершения новых преступлений обладают уголовно-правовой природой. Именно уголовное материальное право определяет, что понимается под преступлением и формирует механизм удержания лиц от его совершения. Заметим, что предупреждение преступлений для пенитенциарной деятельности не предусмотрено и в общепризнанных принципах и положениях международных документов⁵.

Высказанное суждение вовсе не означает, что уголовно-исполнительное законодательство и практика его применения не могут быть причастны к достижению

⁵ Подробнее об этом см.: Международный пакт о гражданских и политических правах (принят 16 декабря 1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

такой цели назначенного судом уголовного наказания, как предупреждение совершения новых преступлений. Наоборот, обеспечение достижения указанной цели в рамках пенитенциарных правоотношений возможно посредством формирования у личности осужденного социально ориентированных ценностей, позволяющих ей вести сознательный законопослушный образ жизни как в период отбывания наказания, так и после освобождения от его отбывания. Иными словами, успешная организация и осуществление исправительного воздействия на осужденного в период исполнения назначенного судом наказания может создать условия для обеспечения достижения такой цели наказания, как предупреждение совершения новых преступлений в отношении лица, отбывающего или отбывшего наказание.

С учетом вышеизложенного можно констатировать, что пенитенциарным отношениям свойственна императивная сущность, а их предназначение выражается в обеспечении достижения целей назначенного судом наказания: исправление осужденных и удержание их от совершения нового преступления как в период отбывания наказания, так и после освобождения от него.

Библиографический список

1. *Малинин В.Б.* Уголовно-исполнительное право: учебник для юридических вузов. СПб.: МИЭП при МПА ЕврАзЭС, 2012. 335 с.
2. *Бочарова О.В.* Уголовно-исполнительное право: учебное пособие. Новочеркасск: ЮРГТУ, 2009. 140 с.
3. *Конегер П.Е., Рыбак М.С.* Уголовно-исполнительное право: курс лекций. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2007. 284 с.
4. Уголовно-исполнительное право Российской Федерации: учебник для вузов / под ред. М.К. Кислицына. М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2001. 272 с.
5. *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: ок. 60 000 слов и фразеологических выражений / под общ. ред. Л.И. Скворцова. 25-е изд., испр. и доп. М.: ООО «Издательство Оникс»; ООО «Издательство «Мир и Образование», 2008. 976 с.
6. Российское уголовное право. Общая и Особенная части: учебник: в 3 т. Т. 1: Общая часть / под ред. Н.А. Лопашенко. М.: Юрлитинформ, 2014. 720 с.
7. *Сверчков В.В.* Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для академического бакалавриата. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2017. 557 с.
8. Уголовное право России: курс лекций: в 6 т. / под ред. Б.Т. Разгильдиева. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2004. Т. 1, кн. 1. 320 с.
9. *Блинов А.Г.* Предупреждение преступлений и его уголовно-правовое содержание // Библиотека уголовного права и криминологии. 2018. № 1. С. 171–176.

References

1. *Malinin V.B.* Criminal Executive Law: textbook for law schools. SPb.: IIEP at IPA EurAsEC, 2012. 335 p.
2. *Bocharova O.V.* Criminal Law Enforcement: Training Manual. Novocherkassk: SRSTU, 2009. 140 p.
3. *Conger P.E., Rybak M.S.* Penal Law: course of lectures. Saratov: Publishing house of the Saratov State Law Academy, 2007. 284 p.
4. Criminal Executive Law of the Russian Federation: textbook for universities / ed. M. K. Kislitsyn. M.: NORMA (Publishing group NORMA-INFRA M), 2001. 272 p.

5. *Ozhegov S.I.* Dictionary of the Russian Language: about 60 000 words and phraseological expressions / edited by L.I. Skvortsov. 25th ed., ISPR. and DOP. M.: LLC «Publishing Onyx»; LLC «publishing» World and Education», 2008. 976 p.
6. Russian Criminal Law. General and Special parts: textbook: 3 vol. 1: General part / ed. N.A. Lopashenko. M.: Yurlitinform, 2014. 720 p.
7. *Sverchkov V.V.* Criminal Law. General and Special parts: textbook for academic undergraduate. 6-e Izd., pererab. I DOP. M.: yurayt, 2017. 557 p.
8. Criminal Law of Russia: course of lectures: in 6 volumes / ed. by B.T. Razgildiev. Saratov: Publishing house of Saratov State Law Academy, 2004. Vol. 1, b. 1. 320 c.
9. *Blinov A.G.* Crime Prevention and Its Criminal Content//Library of criminal law and criminology. 2018. No. 1. P. 171–176.

УДК 343.1

Н.О. Овчинникова

**ФАКТИЧЕСКАЯ ПРАВОТВОРЧЕСКАЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ —
СПОСОБ УСТРАНЕНИЯ ПРОБЕЛОВ
В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ
ПРАВЕ РОССИИ**

***Введение:** на законодательном уровне за Конституционным Судом РФ не закреплено право осуществления нормотворческой деятельности, однако содержание постановлений Конституционного Суда РФ по вопросам соответствия норм уголовно-процессуального права Конституции РФ свидетельствует о создании т.н. «судебных норм». **Цель:** доказать наличие нормотворческой составляющей в деятельности Конституционного Суда РФ на основе анализа норм Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» и анализа ряда постановлений Конституционного Суда РФ. **Методологическая основа:** совокупность диалектического, системного, структурно-функционального, логического методов исследования, а также формально-юридический метод. **Результаты:** доказано утверждение о наличии нормотворческой составляющей в деятельности Конституционного Суда РФ, аргументирована авторская позиция относительно устранения пробелов в уголовно-процессуальном праве посредством судебного нормотворчества Конституционного Суда РФ. **Вывод:** непосредственное включение в текст нормативно-правовых актов судебных конституционных норм способствует обеспечению единственно возможного варианта применения нормы закона с учетом выявленного Конституционным Судом РФ ее конституционно-правового смысла.*

***Ключевые слова:** пробел, судебное нормотворчество, судебная конституционная норма, толкование, устранение пробела, преодоление пробела.*

N.O. Ovchinnikova

ACTUAL LAW-MAKING ACTIVITY OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION-A WAY TO ELIMINATE GAPS IN THE CRIMINAL PROCEDURAL LAW OF RUSSIA

Background: at the legislative level, the Constitutional Court of the Russian Federation does not have the right to exercise the rulemaking activity, but the content of the Constitutional Court's decisions on the compliance of the norms of criminal procedural law with the Constitution of the Russian Federation indicates the creation of the so-called "judicial norms". **Objective:** to prove the existence of the normative component in the activity of the Constitutional Court of the Russian Federation on the base of the analysis of the Federal constitutional law dated 21.07.1994 No. 1-FCL "On the Constitutional Court of the Russian Federation" and the analysis of several decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation. **Methodology:** combination of dialectical, systemic, structural-functional, logical methods of research and formal legal method were applied. **Results:** the author proves the statement about the presence of the rulemaking component in the activity of the Constitutional Court of the Russian Federation, argues the author's position concerning the elimination of gaps in the criminal procedural law by means of judicial rulemaking of the Constitutional Court of the Russian Federation. **Conclusions:** the direct inclusion in the text of legal acts of judicial constitutional norms provides the only possible application of the rule of law, taking into account its constitutional and legal meaning revealed by the Constitutional Court of the Russian Federation.

Key-words: gap, judicial law-making, judicial constitutional norm, interpretation, bridging the gap, overcoming the gap.

В юридической науке закрепилось понятие «судебное нормотворчество». Н.А. Колоколов охарактеризовал эту деятельность суда как вынужденные меры, на которые пришлось пойти российским судьям, выполняя задачи, поставленные перед ними Конституцией РФ (ч. 2 ст. 22). Суды используют особые методы толкования положений УПК РФ, которые позволяют им вывести сущность нормы за пределы ее формы, сводя ущерб, порожденный правотворческими ошибками, к минимуму [1, с. 151].

Т.Н. Нешатаева определяет «судебное нормотворчество» как постоянное существование судебного обычая, т.е. имеет место такое правило поведения, которое выработано практикой. В соответствии с данной позицией создание правовых норм — это «генетическое свойство судебной власти» [2, с. 35]. Судьи занимаются нормотворчеством, чтобы право стало четким, последовательным, единообразным и эффективным.

Думается, что применительно к деятельности судов общей юрисдикции нельзя говорить о судебном нормотворчестве. В процессе правоприменения не создается новых норм, здесь, скорее, имеет место выявление пробелов и судебское усмотрение при разрешении конкретного уголовного дела, которое не должно выходить за рамки, установленные законом. В этой связи было бы целесообразно в качестве формы участия судов общей юрисдикции в правотворческой деятельности закрепить за ними право законодательной инициативы.

Как судебное нормотворчество может быть охарактеризована деятельность Конституционного Суда РФ, которая на современном этапе имеет особое значение в устранении пробелов в уголовно-процессуальном праве. В соответствии с

Федеральным конституционным законом от 21 июля 1999 г. «О Конституционном Суде Российской Федерации» (в ред. от 29 июля 2018 г.) (ч. 1 ст. 79, ст. 80, 87 и др.)¹ и правовыми позициями, выработанными самим Конституционным Судом РФ, его решения, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как соответствующие нормативные акты, общее значение, не присущее правоприменительным по своей природе актам судов общей юрисдикции².

Такие решения Конституционного Суда РФ фактически выступают источниками права [3, с. 8, 350–361; 4, с. 7–9; 5, с. 3–9; 6, с. 100]. Справедливо высказывание о том, что Конституционный Суд РФ осуществляет «негативное» правотворчество³, т.е. он не создает новых позитивных норм, а признает не соответствующими Конституции РФ (недействующими) уже существующие, заполняя пробел, образовавшийся в правовом регулировании в результате дисквалификации нормы, собственной правовой позицией (судебной нормой).

Однако Конституционный Суд РФ не может в нарушение принципа разделения властей выполнять законотворческую функцию. Данное утверждение бесспорно, но, несмотря на отсутствие у Конституционного Суда РФ законодательных полномочий, он все же осуществляет нормотворческую деятельность. В связи с этим в литературе высказывались предложения о необходимости включения в положения ч. 1 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» изменений, направленных на обеспечение возможности пересмотра Государственной Думой Федерального Собрания РФ решений Конституционного Суда РФ, в которых он превысил свои полномочия и присвоил себе функцию законодательной власти [7, с. 5–11].

Приведенная позиция только подтверждает мнение о том, что в деятельности по конституционному контролю, осуществляемой Конституционным Судом РФ, однозначно присутствуют элементы законотворчества. Это имеет место при вынесении Конституционным Судом РФ постановлений, содержащих решение о признании каких-либо положений российского законодательства полностью противоречащими Конституции РФ и подлежащими отмене. Как было сказано выше, образовавшийся пробел в правовом регулировании заполняется судебной конституционной нормой. Особенностью такой нормы является временный характер ее действия, которое прекращается с момента установления законодателем нового правового регулирования.

В случаях же вынесения Конституционным Судом постановлений о признании норм не соответствующими Конституции РФ в определенной части и вынесения определений об отказе в принятии жалоб к рассмотрению нельзя говорить о судебном нормотворчестве, т.к. здесь отсутствуют его признаки. Эта деятельность заключается в разрешении правового спора и толковании закона. В ситуации, когда Конституционный Суд РФ признает норму частично некон-

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 13, ст. 1447; 2018. № 31, ст. 4811.

² См. п. 4 Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 25, ст. 3004.

³ См.: Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н.А. Власенко. М., 2013. URL: http://professor.rosnou.ru/sites/default/files/dopfiles/vlasenko_n_a_red_normotvorcheskaya_yuridicheskaya_tehnika.rtf (дата обращения: 03.01.2017).

ституционной, пробела в правовом регулировании не образуется, т.к. в действительности исключается не сама норма, а только тот ее неверный смысл, который придавался ей правоприменительной практикой, т.е. содержание оспариваемой нормы было неопределенным, позволяющим толковать ее неоднозначно. В подобных ситуациях Конституционный Суд РФ преодолевает пробел, связанный с неопределенностью оспариваемой нормы, давая единственно возможный вариант ее толкования. При необходимости устранения преодоленного пробела Конституционный Суд РФ дает законодателю предписание «о внесении изменений в правовое регулирование»⁴ в соответствии с конституционной интерпретацией оспоренной нормы.

Необходимо отметить, что в одном и том же решении Конституционного Суда РФ могут содержаться и толковательные разъяснения правовых норм, и судебные конституционные нормы.

Наиболее ярким примером судебного конституционного нормотворчества в уголовно-процессуальном праве можно считать судебную норму, сформулированную в Постановлении Конституционного Суда РФ от 13 июня 1996 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.В. Щелухина». Признав ч. 5 ст. 97 УПК РСФСР полностью противоречащей Конституции РФ, суд указал, что «...лицо, обвиняемое в совершении преступления, вправе обжаловать в суд законность и обоснованность содержания под стражей на любом этапе уголовного судопроизводства, включая ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела. Проверая жалобу, в которой оспаривается законность и обоснованность содержания обвиняемого под стражей, суд вправе принять решение об освобождении его из-под стражи. Не найдя оснований для удовлетворения жалобы, суд может либо направить материалы соответствующему прокурору для решения вопроса о продлении срока содержания обвиняемого под стражей, либо, если полномочия должностных лиц прокуратуры, предусмотренные частью второй статьи 97 УПК РСФСР, исчерпаны, принять собственное решение по данному вопросу»⁵. Также Конституционный Суд РФ указал, что данное Постановление действует непосредственно, и законодателю надлежит в течение 6 мес. с момента его провозглашения решить вопрос о внесении изменений в Уголовно-процессуальный закон в части обеспечения гарантий закрепленного в ч. 1 ст. 22 Конституции РФ права каждого на свободу при применении ареста и содержании под стражей в качестве меры пресечения. Получается, что Конституционный Суд РФ дал законодателю императивное указание на необходимость закрепления сформулированной судебной нормы в УПК РСФСР.

Аналогичные предписания содержатся в Постановлении Конституционного Суда РФ от 14 марта 2002 г. № 6, где указано, что «нормы ст. 90, 96, 122 и 216 УПК противоречат ст. 22 Конституции РФ, в соответствии с которой арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускались только по судебному решению. Данные положения, а также все иные нормативные правовые положения,

⁴ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 237 УПК РФ в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда» // Российская газета. 2013. 9 июля.

⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 26, ст. 3185.

допускающие задержание до судебного решения на срок свыше 48 часов, а также арест (заключение под стражу) и содержание под стражей без судебного решения с 1 июля 2002 г. не подлежат применению». Кроме того, Конституционный Суд РФ установил срок, до истечения которого законодателю необходимо привести ст. 90, 96, 122 и 216 УПК РФ в соответствие с Конституцией РФ⁶.

В решениях Конституционного Суда РФ часто встречаются подобного рода императивные предписания, адресованные законодателю: «впредь до введения федеральным законодателем нового урегулирования»⁷; «после установления законодателем нового правового регулирования»⁸; «Федеральному Собранию надлежит принять федеральный закон»⁹.

Реакция законодателя на вынесенные Конституционным Судом РФ решения зависит от их содержания, от правовой позиции Конституционного Суда РФ. Если Суд ограничивается толкованием права, признавая рассматриваемую норму конституционной, не выявляя нового смысла и не апеллируя к законодателю, допустимо оставить правовое регулирование таким, какое оно есть. Если Суд признает норму конституционной в определенном смысле, хотя и допускает возможность иного толкования ее смысла, но не считает необходимыми дополнительные усилия законодателя, а предлагает руководствоваться тем конституционно-правовым смыслом, который он выявил, также можно оставить решение без реагирования. Нет необходимости вмешательства законодателя и тогда, когда рассматриваемая норма изначально была рассчитана на конкретизацию, и Конституционный Суд РФ дал такую конкретизацию в содержании, соответствующем Конституции РФ¹⁰.

Законодатель обязан реагировать на решение Конституционного Суда РФ и принимать меры по его реализации тогда, когда сам Суд указывает на необходимость совершенствования правового регулирования. В связи с этим следует обратить внимание на систему «взаимного дискреционного сдерживания» в паре «законодатель — суд». Получая «недвусмысленный нормообразующий сигнал» от высших судебных органов, законодатель имеет возможность устранить пробел

⁶ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 марта 2002 г. № 6 «По делу о проверке конституционности статей 90, 96, 122 и 216 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан С.С. Маленкина, Р.Н. Мартынова и С.В. Пустовалова» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 12, ст. 1178.

⁷ См.: Постановления Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 27, ст. 3881; от 20 июля 2012 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 125 и части первой статьи 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Р.Г. Мишиной» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 32, ст. 4618.

⁸ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2012 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 7 статьи 20 Закона Российской Федерации „О статусе судей в Российской Федерации“, пункта 1 статьи 10, пункта 1 статьи 16, пункта 1 статьи 29.1 и пунктов 1 и 3 статьи 30 Федерального закона „О трудовых пенсиях в Российской Федерации“ в связи с жалобой гражданки И.Ю. Фроловой» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 48, ст. 6745.

⁹ См.: Постановления Конституционного Суда РФ: от 27 января 2004 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 части первой статьи 27, частей первой, второй и четвертой статьи 251, частей второй и третьей статьи 253 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Правительства Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 5, ст. 403; от 14 мая 2015 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 статьи 11 Закона Российской Федерации „О статусе судей в Российской Федерации“ в связи с запросом Президиума Верховного Суда Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 21, ст. 3149.

¹⁰ См.: Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н.А. Власенко.

[8]. Направление законодательного реформирования задается решениями Конституционного Суда РФ. В его решениях содержится конституционно-правовой смысл той жизненной ситуации, регулирование которой в судебном акте признается неверным.

Часть 4 ст. 79 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» подтверждает данное умозаключение: «В случае признания решением Конституционного Суда РФ нормативного правового акта не соответствующим Конституции РФ полностью или частично либо в случае, если из содержания такого решения вытекает необходимость устранения возникшего пробела в правовом регулировании, до принятия соответствующего нового нормативного правового акта непосредственному применению подлежит Конституция РФ».

В уголовно-процессуальном праве примером реализации (хотя и неполной) предписаний Конституционного Суда РФ являются положения ч. 3 ст. 49 УПК РФ, в которых нашли свое отражение правовые позиции Конституционного Суда РФ, сформулированные в его постановлении от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова». Суд, признав не соответствующими Конституции РФ и подлежащими отмене положения ч. 1 ст. 47 УПК РСФСР, восполняя образовавшийся в результате этого пробел в правовом регулировании, создал судебную конституционную норму следующего содержания: «Право на получение юридической помощи адвоката гарантируется каждому лицу, независимо от его формального процессуального статуса, в том числе от признания задержанным и подозреваемым, если уполномоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения — удержание официальными властями, принудительный привод или доставление в органы дознания и следствия, содержание в изоляции без каких-либо контактов, а также какие-либо иные действия, существенно ограничивающие свободу и личную неприкосновенность»¹¹.

Необходимость учета правовых позиций Конституционного Суда РФ возникает не только при постановке вопроса об исполнении конкретного решения, но и при рядовом внесении изменений и дополнений в УПК РФ. Стоит также отметить, что порядок учета и реализации правовых позиций Конституционного Суда РФ никак не регламентирован, отсутствует субъект, на котором лежала бы обязанность информировать законодательные органы о принятых Конституционным Судом решениях¹².

Таким образом, законодатель обязан реагировать на решения, принятые Конституционным Судом РФ; принимать меры по реализации тех положений, которые находят отражение в материалах конституционного контроля (особенно в тех случаях, когда Конституционный Суд РФ обращает внимание на необходимость совершенствования правового регулирования); в процессе конституционного контроля неизбежной становится нормотворческая функция Конституционного

¹¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова».

¹² См.: Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н.А. Власенко.

Суда, который оперативно и профессионально может устранить пробел посредством создания судебной нормы).

Если Конституционный Суд РФ в своем решении признает норму уголовно-процессуального права полностью неконституционной и использует технико-юридический алгоритм восполнения пробела по принципу «до момента принятия законодателем соответствующего акта следует исходить из следующего нормоположения», то это свидетельствует о создании нормы судом (т.н. судебной конституционной нормы), которая обеспечивает прямое действие Конституции РФ (такая необходимость вытекает из предписаний ч. 1 ст. 15 Конституции РФ и ч. 4 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»). То есть возникает ситуация, при которой посредством «судебной нормы» устраняется пробел в праве, неизбежно создаваемый в результате дисквалификации правовой нормы при конституционном контроле. Таким образом, конституционный судебный контроль обеспечивает непрерывность правового регулирования соответствующей группы правоотношений. При этом не следует забывать, что судебное нормативное предписание правомерно ограничивает дискрецию законодательной власти в ходе осуществления правового регулирования уже на этапе законотворческого процесса. Например, в одних случаях практика Конституционного Суда РФ идет по пути изложения судебной нормы в виде конкретного предписания, в других — резолюция Конституционного Суда РФ дает предписание правоприменителю исходить из содержания правовых позиций, изложенных в мотивировочной части решения, объясняя это необходимостью прямого действия Конституции РФ.

В своих решениях Конституционный Суд РФ может как признать проверяемую норму полностью не соответствующей Конституции РФ, так и признать ее условно соответствующей (частично) Конституции РФ. Иными словами, такая норма сохраняется в правовой системе в той части, в какой это допускает выявленный Конституционным Судом РФ ее конституционно-правовой смысл (при условии ее применения в строгом соответствии с этим смыслом). В первом случае решение Конституционного Суда должно давать соответствующие предписания органам государственной власти, осуществляющим нормотворческий процесс, относительно принятия в необходимые сроки нормативных актов, устраняющих возникший пробел в правовом регулировании; устанавливать временное регулирование общественных отношений вплоть до законодательного устранения пробела в случае невозможности применения таких способов преодоления пробелов, как аналогия закона и (или) аналогия права. В остальных случаях решение Конституционного Суда РФ должно содержать указание на меры, направленные на преодоление возникающего в такой ситуации правового пробела (определять порядок вступления решения в силу, а также порядок, сроки и особенности его исполнения и опубликования в соответствии с положениями п. 12 ч. 1 ст. 75 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации».

В случае признания нормы условно конституционной (норма отвечает критериям конституционности в пределах требований к ее содержанию), пробел в праве фактически отсутствует, т.к. норма перестает действовать частично лишь в том смысле, который выявлен данным решением. В указанной ситуации, дисквалифицированной по существу, оказывается правоприменительная практика, поскольку она не учитывает подлинный конституционный смысл нормы и ее

сохранение означало бы признание правомерности неконституционного правоприменения, что недопустимо.

Судебный конституционный контроль служит индикатором, указывающим на пробелы в уголовно-процессуальном праве, решения Конституционного Суда РФ инициируют легальное нормотворчество.

Библиографический список

1. Колоколов Н.А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе. М.: Юрист, 2008. 416 с.
2. Нешатаева Т.Н. Судебный прецедент и права человека // Российское правосудие. 2011. № 10. С. 23-40.
3. Митюков М.А., Барнашов А.М. Очерки конституционного правосудия (сравнительно-правовое исследование законодательства и судебной практики). Томск: Изд-во Томского ун-та, 1999. 405 с.
4. Свечникова Н.В. Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 24 с.
5. Зорькин В.Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 3-9.
6. Гаджиев Г.А. Феномен судебного прецедента в России // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 98-106.
7. Байтин М.И. О юридической природе решений Конституционного Суда РФ // Государство и право. 2006. № 1. С. 5-11.
8. Сергеевнин С.Л. Судебная власть и конституционное правосудие в контексте принципа разделения властей // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 2 (26). С. 9-15.

References

1. Kolokolov N.A. Operational Judicial Control in Criminal Proceedings. M.: Yurist, 2008. 416 p.
2. Neshataeva T.N. Judicial Precedent and Human Rights // Russian justice. 2011. No. 10. P. 23-40.
3. Mityukov M.A., Barnakov A.M. Essays on Constitutional Justice (Comparative-legal Research of Legislation and Jurisprudence). Tomsk: Publishing house Tom. University press, 1999. 405 p.
4. Svechnikova N.V. Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation as a Source of the Constitutional Law: extended abstract. dis. ... cand. of law. M., 2004. 24 p.
5. Zorkin V.D. Precedent Character of the Constitutional Court of the Russian Federation Decisions // Journal of the Russian law. 2004. No. 12. P. 3-9.
6. Gadzhiev G.A. Phenomenon of the Judicial Precedent in Russia // Judicial Practice as a Source of Law. M., 2000. P. 98-106.
7. Baitin M.I. On the Legal Nature of the Constitutional Court of the Russian Federation Decisions // State and law. 2006. No. 1. P. 5-11.
8. Sergevnin S.L. Judicial Power and Constitutional Justice in the Context of the Principle of Separation of Powers // Journal of constitutional justice. 2012. № 2 (26). P. 9-15.

УДК 336.5

Е.В. Покачалова, Е.А. Малыхина

ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО (МУНИЦИПАЛЬНОГО) КОНТРАКТА С ПОСТАВЩИКОМ (ПОДРЯДЧИКОМ, ИСПОЛНИТЕЛЕМ), ОСВОБОЖДЕННЫМ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГА НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ ИЛИ ПРИМЕНЯЮЩИМ УПРОЩЕННУЮ СИСТЕМУ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ

Введение: статья посвящена проблемным вопросам расходования публичных денежных средств через контрактную систему закупок товаров, работ и услуг. Определяется, что проблемы касаются двух основных аспектов: во-первых, заказчики в большинстве случаев при оплате контракта поставщику либо уплачивают цену за вычетом налога на добавленную стоимость, либо, уплатив всю сумму контракта, обращаются в суды за истребованием части суммы, равной сумме налога на добавленную стоимость, считая это неосновательным обогащением поставщика; во-вторых проблемой является нарушение принципа обеспечения конкуренции при заключении контракта с рассматриваемым поставщиком. **Цель:** выявить и рассмотреть основные проблемы заключения и исполнения контракта с поставщиком, освобожденным от уплаты налога на добавленную стоимость или применяющим специальные режимы налогообложения, возникающие в теории и на практике; сформулировать предложения по решению обозначенных проблем. **Методы:** системный, анализ, синтез, дедукция, сравнительно-правовой, диалектической логики. **Результаты:** выявлены проблемные и спорные вопросы заключения и исполнения контракта с поставщиками, применяющими специальные режимы налогообложения или освобожденными от уплаты налога, предложены пути их решения. **Вывод:** ситуация по заключению и исполнению контракта с поставщиком, освобожденным от уплаты налога на добавленную стоимость или применяющим упрощенную систему налогообложения, в

© Покачалова Елена Вячеславовна, 2018

Доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: pokinarod@mail.ru

© Малыхина Елена Александровна, 2018

Кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: e.a.sushko@mail.ru

© Pokachalova Elena Vyacheslavovna, 2018

Doctor of law, Professor of the Financial, banking and customs law department (Saratov State Law Academy)

© Malykhina Elena Aleksandrovna, 2018

Candidate of law, Associate professor of the Financial, banking and customs law department (Saratov State Law Academy)

настоящее время является весьма проблемной, существует огромное количество противоречивых судебных решений по данному вопросу. Для изменения сложившейся ситуации необходимо устранять пробелы в законодательстве о контрактной системе.

Ключевые слова: контрактная система в сфере закупок, заключение и исполнение контракта, поставщик (подрядчик, исполнитель), налог на добавленную стоимость, упрощенная система налогообложения.

E.V. Pokachalova, E.A. Malykhina

CONCLUSION AND EXECUTION OF A STATE (MUNICIPAL) CONTRACT WITH A SUPPLIER (CONTRACTOR, EXECUTOR) EXEMPTED FROM THE PAYMENT OF VALUE ADDED TAX OR APPLYING A SIMPLIFIED TAXATION SYSTEM: PROBLEMS AND SOLUTIONS

Background: *the article is devoted to the problematic issues of spending public money through the contract system of procurement of goods, works and services. In the article it is determined that the problems concern two main aspects: first, the customers, in most cases, when paying the contract to the above-mentioned supplier, or pay the price minus the value-added tax, or paying the whole contract amount to the courts for claiming a part of the sum, equal to the value added tax, considering it as an unjust enrichment of the supplier; secondly, the problem is the violation of the principle of ensuring competition when concluding a contract with the supplier in question. Objective: to identify and address the main problems of concluding and executing a contract with a supplier exempted from paying value added tax or applying special taxation regimes that arise both in theory and in practice, to formulate proposals for resolving the indicated problems. Methodology: system, analysis, synthesis, deduction, comparative-legal, dialectical logic methods were applied in the research. Results: in the course of the research, problematic and controversial issues of concluding and executing a contract with suppliers applying special taxation or exemption from tax regime were revealed and ways of their solution were suggested. Conclusions: the situation of concluding and executing a contract with a supplier exempted from paying value added tax or applying a simplified taxation system is currently very problematic, there are a lot of conflicting judgments on this issue. To change the current situation, it is necessary to eliminate gaps in the law on the contract system.*

Key-words: *contract system in the sphere of procurement, conclusion and execution of the contract, supplier (contractor, executor), value added tax, simplified taxation system.*

Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп. от 31 декабря 2017 г. № 504-ФЗ)¹ (далее — Закон о контрактной системе) практически не устанавливает ограничений в отношении того, кто может быть участником закупки (т.е. поставщиком (подрядчиком, исполнителем) (далее — поставщик)). Так, согласно п. 4 ст. 3 указанного акта участник закупки — это любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 14, ст. 1652; 2018. № 1, ч. I, ст. 88.

утверждаемый в соответствии с подп. 1 п. 3 ст. 284 Налогового кодекса РФ (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (с изм. и доп. от 3 августа 2018 г. № 334-ФЗ)² (далее — НК РФ) перечень государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны) в отношении юридических лиц, или любое физическое лицо, в т.ч. зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя. Тем более не устанавливаются ограничения в отношении налогового режима поставщика.

Однако на практике учащаются проблемные случаи, связанные с заключением и исполнением контракта с лицами, освобожденными от уплаты налога на добавленную стоимость (далее — НДС) или применяющими упрощенную систему налогообложения (далее — УСН).

Проблемы касаются следующих аспектов: во-первых, в большинстве случаев цена контракта, указываемая заказчиком в конкурсной документации, рассчитывается с учетом НДС, а при оплате контракта поставщику выясняется, что НДС он не уплачивает и тогда заказчики в нарушение законодательства либо отказываются уплачивать поставщику сумму НДС, соответственно меняя при этом цену контракта в одностороннем порядке, либо уплачивают всю сумму контракта (вместе с НДС), а потом обращаются в суд за истребованием от поставщика суммы НДС, считая ее неосновательным обогащением поставщика. Второй проблемой можно назвать нарушение принципа обеспечения конкуренции при заключении контракта с рассматриваемым поставщиком.

Что касается первой обозначенной проблемы, то на нее мы обращали внимание еще в 2016 г. [1], отмечая что это действительно серьезная проблема в сфере контрактной системы и многие практические работники сталкиваются с ней, в подтверждение чему приводили примеры судебной практики, где суды решали данную проблему по-разному. Кроме того, нами были приведены разъяснения органов государственной власти, которые поясняли что получаемые поставщиком денежные средства по контракту, в т.ч. сумма НДС, являются его прибылью, что абсолютно противоречит действующему законодательству. Таким образом, анализ нормативно-правовых актов, разъяснений государственных органов, судебной практики позволил сделать вывод о пробельности законодательства в данной области. Нами также были даны рекомендации по устранению данной проблемы.

Спустя 2 года ситуация не изменилась. На практике все чаще возникают проблемы и споры, связанные с полной уплатой цены контракта поставщику, освобожденному от уплаты НДС или применяющим УСН. В подтверждение этому служит опять-таки неоднозначная судебная практика в данной области и множество обращений в федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд по данному вопросу.

В подтверждение сказанному хотелось бы привести пример из судебной практики. Поставщик обратился с исковым требованием к заказчику о взыскании с него задолженности, которая образовалась в связи с тем, что заказчик, узнав о том, что поставщик применяет УСН, принял решение в одностороннем порядке

²См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 32, ст. 3340; 2018. № 32, ч. II, ст. 5127.

уменьшить цену контракта на сумму НДС. Арбитражный суд³ требования поставщика удовлетворил, ссылаясь на ч. 2 ст. 34 Закона о контрактной системе, согласно которой при заключении контракта указывается, что его цена является твердой и определяется на весь срок исполнения. Стороны не имеют возможности изменить цену контракта в одностороннем порядке, только по взаимному соглашению. В связи с этим суд пришел к выводу о том, что заказчик поступил неправомерно, поскольку применение обществом упрощенной системы налогообложения не может служить для заказчика способом экономии при оплате результата работ и основанием для уменьшения стоимости оплаты на сумму НДС.

Заказчик, не согласившись с решением Арбитражного суда, обжаловал его в апелляционном порядке. Интересным является тот факт, что Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд не согласился с мнением арбитражного суда первой инстанции и принял решение о его отмене, обосновав это тем, что если поставщик, применяющий УСН, получит всю сумму контракта, включающую НДС, то на его стороне будет неосновательное обогащение⁴.

Поставщик обжаловал данное постановление в Арбитражный суд Северо-Кавказского округа. Данный суд согласился с мнением Арбитражного суда, постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда отменил, отметив, что апелляционный суд не учел ряд положений статей Закона о контрактной системе (в частности, ч. 2 ст. 34, ч. 10 ст. 82)⁵. Окружной суд отметил, что, исходя из норм Закона о контрактной системе, установленная в контракте стоимость оплаты выполненных работ является обязательством заказчика оплатить контракт в установленном размере при надлежащем его исполнении. Факт надлежащего исполнения подрядчиком работ заказчик не оспаривает. В контракт изменения относительно цены не вносились. При указанных обстоятельствах заказчик обязан оплатить выполненные работы подрядчика по согласованной цене, а сумма НДС будет являться прибылью подрядчика, не выступающего плательщиком данного налога. Выводы суда первой инстанции о взыскании задолженности представляются верными. Возможность уменьшения цены контракта на НДС при условии применения победителем конкурса упрощенной системы налогообложения Законом № 44-ФЗ не предусмотрена.

Заказчик на этом не остановился и подал жалобу в Верховный Суд РФ, который пришел к выводу, что Арбитражный суд и Арбитражный суд Северо-Кавказского округа пришли к правильному выводу о том, что стоимость работ является обязательством заказчика оплатить контракт в установленном размере при надлежащем его исполнении, а довод заказчика и апелляционного суда о том, что на стороне подрядчика возникает неосновательное обогащение, не состоятелен, поскольку из налогового законодательства, в частности, не следует, что полученная в составе цены работ сумма налога на добавленную стоимость подлежит перечислению полностью в бюджет в случае, если истец является плательщиком налога на добавленную стоимость⁶.

³ См.: Решение Арбитражного суда Республики Дагестан от 24 октября 2016 г. по делу № А15-3160/2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 апреля 2017 г. по делу № А15-3160/2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 7 июля 2017 г. по делу № А15-3160/2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ См.: Определение Верховного суда РФ от 15 ноября 2017 г. № 308-ЭС17-13912. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Таким образом, приведенный пример из практики наглядно демонстрирует неоднозначность решения вопроса заключения и исполнения контракта с поставщиком, освобожденным от уплаты НДС или применяющим УСН, что служит следствием пробельности законодательства в данной области. И это только один пример, а таких дел — огромное количество.

Поставщики и заказчики постоянно сталкиваются с рассматриваемой проблемой и для ее решения неоднократно обращались в федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок и контрольный орган, регулирующий данную область. Так, в 2014 г. Федеральная антимонопольная служба указывала, что контракт заключается по цене, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, вне зависимости от применения системы налогообложения у данного участника и сумма НДС — это прибыль победителя торгов, не являющегося плательщиком такого налога⁷.

Также имеется Письмо Минэкономразвития России от 2 октября 2015 г. № Д28и-2884 «О разъяснениях, связанных с применением Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ»⁸, где говорится, что сведения о применяемой участниками закупок системе налогообложения не должны представляться в составе заявки на участие в закупке. Закон о контрактной системе не определяет порядок действий заказчика. В случае, если победитель использует или переходит на упрощенную систему налогообложения, контракт всегда заключается по цене, предложенной победителем закупки, и сумма, предусмотренная контрактом, должна быть оплачена победителю закупки в установленном контрактом размере.

С апреля 2017 г. в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 14 апреля 2017 г. № 446 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»⁹ федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок вместо Минэкономразвития России стало Министерство финансов РФ. Соответственно после этого все обращения по возникающим вопросам поступают именно в данный орган.

Хотелось бы отметить, что, начиная с августа 2017 г., по ноябрь 2017 г. в указанное Министерство поступило большое количество обращений по вопросам заключения и исполнения контракта с поставщиком, освобожденным от уплаты НДС или применяющим УСН. Это в очередной раз подтверждает актуальность данного вопроса. На все данные обращения Минфином были даны одинаковые разъяснения¹⁰, в частности орган указал, на то, что в соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о контрактной системе участником закупки может быть любое юридическое или любое физическое лицо, в т.ч. зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя. Таким образом, любой участник закупки, в т.ч. применяющий упрощенную систему налогообложения, вправе участвовать в определении поставщика (подрядчика, исполнителя).

⁷ См.: Письмо Федеральной антимонопольной службы РФ от 21 августа 2014 г. № АЦ/33651/14 «О рассмотрении обращения». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁸ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 17, ст. 2569.

¹⁰ См.: Письмо Министерства финансов РФ от 26 августа 2017 г. № 24-01-10/55970; Письмо Министерства финансов РФ от 21 сентября 2017 г. № 24-03-08/61212; Письмо Министерства финансов РФ от 26 сентября 2017 г. № 24-03-07/62238; Письмо Министерства финансов РФ от 13 октября 2017 г. № 24-01-09/68987; Письмо Министерства финансов РФ от 2 ноября 2017 г. № 03-07-11/72354. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Кроме того, Минфином РФ делается ссылка на ч.2 ст. 34 и ст. 95 Закона о контрактной системе, согласно которым цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а изменить ее можно только по соглашению сторон. Таким образом, в связи с отсутствием в Законе о контрактной системе положений, позволяющих заказчику корректировать цену контракта в зависимости от применяемой победителем системы налогообложения, контракт заключается по цене, предложенной победителем, уменьшение цены контракта на сумму НДС не производится и поставленные товары (выполненные работы, оказанные услуги) оплачиваются по цене, указанной в контракте.

Исходя из вышеизложенного, можно констатировать, что большинство судов и Министерство финансов РФ по рассматриваемой проблеме приходят к выводу, что заказчик обязан оплатить поставщику всю сумму, указанную в контракте, вне зависимости от того, освобожден поставщик от НДС или применяет УСН.

Полностью соглашаясь с этой позицией, важно обратить внимание на то обстоятельство, что отношения, возникающие между заказчиком и поставщиком по заключению и исполнению контракта, являются не публично-правовыми, а частноправовыми (а именно гражданско-правовыми) отношениями и регулируются нормами частного права. А вот отношения по уплате налогов, в данном случае НДС, возникают уже не между заказчиком и поставщиком, а между поставщиком (как налогоплательщиком) и публично-правовыми образованиями (государством, муниципальными образованиями) в лице уполномоченных налоговых органов и являются публично-правовыми, регулируемые нормами налогового и финансового права.

Следует напомнить, что согласно п. 5 ст. 173 ч. 2 НК РФ лица, не являющиеся налогоплательщиками или освобожденные от исполнения обязанности по исчислению и уплате НДС, обязаны уплачивать данный налог в бюджет в том случае, если они выставили покупателю (в рассматриваемом вопросе им выступает заказчик) счет-фактуру с выделением суммы НДС. Таким образом, получается, что если в договоре цена контракта предусматривает НДС, и поставщик после выполнения условий контракта предоставляет заказчику документы для оплаты с указанием в отдельной строке сумм НДС, заказчик обязан оплатить поставщику всю сумму, указанную в контракте, а поставщик, в свою очередь, даже несмотря на то, что освобожден от уплаты данного налога или применяет УСН, обязан перечислить сумму НДС в соответствующий бюджет.

На это же обращает внимание Федеральная налоговая служба РФ в Письме от 8 ноября 2016 г. № СД-4-3/21119@¹¹, указывая, что п. 3 ст. 169 НК РФ установлено, что составлять счета-фактуры обязаны налогоплательщики НДС при совершении операций, признаваемых объектом налогообложения указанным налогом в соответствии с гл. 21 НК РФ (за исключением операций, не подлежащих налогообложению (освобождаемых от налогообложения) в соответствии со ст. 149 НК РФ). В связи с этим организации и индивидуальные предприниматели, применяющие упрощенную систему налогообложения, при осуществлении операций по реализации товаров (работ, услуг) не должны составлять и выставять покупателям счета-фактуры. В случае выставления лицами, не являющимися налогоплательщиками НДС, в т.ч. организациями и индивидуальными предпринимателями, перешедшими на УСН, покупателю товаров (работ, услуг)

¹¹ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

счета-фактуры с выделением суммы НДС вся сумма налога, указанная в этом счете-фактуре, в соответствии с п. 5 ст. 173 НК РФ подлежит уплате в бюджет.

Далее ФНС делает вывод, что в случае, если в государственном контракте на поставку товаров (работ, услуг) их стоимость указана «с НДС» и при оплате этих товаров (работ, услуг) заказчиком в платежном поручении выделена сумма НДС при невыставлении счета-фактуры у продавца, применяющего упрощенную систему налогообложения, обязанность уплатить НДС в бюджет в соответствии с положениями гл. 21 НК РФ не возникает.

ФНС России также отмечает, что при рассмотрении вопроса о расчете (завышении) цены государственного контракта на выполнение работ в данной ситуации необходимо учитывать, что на основании подп. 3 п. 2 ст. 170 НК суммы НДС по товарам (работам, услугам), предъявленные лицам, не являющимся плательщиками этого налога, учитываются в стоимости этих приобретенных товаров (работ, услуг).

Таким образом, по первой рассматриваемой проблеме можно сделать вывод, что если заказчик заключает контракт с поставщиком, применяющим УСН или освобожденным от уплаты НДС, то по итогам исполнения контракта он обязан оплатить ему всю сумму контракта.

Однако в данном случае возникает вторая обозначенная проблема — нарушение принципа обеспечения конкуренции при заключении контракта с упомянутым выше поставщиком. Данная проблема состоит в следующем: по правилам Закона о контрактной системе контракт заключается с лицом, предложившим лучшие условия исполнения контракта, в частности более низкую цену. Так как поставщик, применяющий УСН или освобожденный от уплаты НДС, не обязан уплачивать НДС и включать его в цену товаров, работ, услуг, то он может предложить цену контракта ниже, чем поставщик, применяющий общий режим налогообложения. Хотя иногда появляется такая ситуация, что если бы из цены контракта, предложенной поставщиком, применяющего обычный режим налогообложения, убрать сумму НДС, то цена товаров, работ, услуг у такого поставщика была бы ниже, чем у того, кто освобожден от уплаты НДС или применяет специальные режимы налогообложения.

Следовательно, поставщики, применяющие специальные налоговые режимы или освобожденные от уплаты НДС, находятся в более выгодном положении, чем все остальные.

Подводя итог, можно сделать следующие выводы: во-первых, проблема заключения и исполнения государственного (муниципального) контракта с поставщиком, применяющим УСН или освобожденным от уплаты НДС, действительно актуальна как для поставщиков, так и для заказчиков; во-вторых, существует огромное количество споров по данной проблеме, однако суды решают ее по-разному; в-третьих, органы государственной власти пришли к выводу, что если заключается контракт с вышеуказанным поставщиком, то цена контракта является твердой и неизменной, даже если изначально в нее был включен НДС, и заказчик должен оплатить поставщику всю сумму; в-четвертых, согласно п. 5 ст. 173 НК РФ если поставщик, не являющийся налогоплательщиком или освобожденный от исполнения обязанности по исчислению и уплате НДС, обязан его уплачивать в бюджет в том случае, если он выставил заказчику счет-фактуру с выделением суммы НДС; в-пятых, поставщик, применяющий УСН или освобожденный от уплаты НДС, находится в более выигрышном положении в ходе

участия в процедурах закупок, поскольку изначально может предложить более низкую цену исполнения контракта, тем самым нарушается принцип обеспечения конкуренции. Все приведенные доводы в обосновании выводов говорят только об одном: рассмотренный вопрос действительно является на практике серьезной проблемой и связан с отсутствием законодательного регулирования данной области.

Одним из решений указанной проблемы, как видится, будет внесение изменений в Закон о контрактной системе. В частности, можно предложить добавить в данный нормативный правовой акт указание на п. 5 ст. 173 НК РФ, а также включить обязанность поставщика, освобожденного от уплаты НДС или применяющего специальные режимы налогообложения, в случае, если в цену контракта включается НДС, выставлять заказчику счета-фактуры с выделенным НДС и после оплаты заказчиком контракта в соответствии с указанной статьей НК РФ перечислить НДС в бюджет.

Библиографический список

1. Покачалова Е.В., Малыхина Е.А. Правовые проблемы уплаты налога на добавленную стоимость при исполнении государственного (муниципального) контракта // *Налоги*. 2016. № 2. С. 32–36.

References

1. Pokachalova E.V., Malykhina E.A. Legal Problems of Payment of Value Added Tax in the Execution of a State (Municipal) Contract // *Taxes*. 2016. № 2. P. 32–36.

УДК 347.73

А.Ю. Рыбкова

К ВОПРОСУ ОБ ОСОБЕННОСТЯХ РЕАЛИЗАЦИИ СТРАХОВОЙ ФИНАНСОВО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Введение: в настоящее время благодаря непрерывному развитию и совершенствованию финансового законодательства РФ в отечественной финансово-правовой науке актуализировалась проблема исследования сущности и содержания финансово-правовой политики как самостоятельного вида правовой политики в финансовой сфере жизнедеятельности общества и государства, а также страховой финансово-правовой политики, выступающей ее институциональным видом. **Цель:** исследовать доктринальные и законодательные новеллы, связанные с формированием и выработкой приоритетных направлений развития и совершенствования страховой финансово-правовой политики в государстве. **Методологическая основа:** общенаучные и частнонаучные методы познания: диалектический, анализа, синтеза, индукции, дедукции, комплексный, системный, а также формально-логический,

© Рыбкова Алёна Юрьевна, 2018

Аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kusova.93@mail.ru

© Rybkova Alyona Yuryevna, 2018

Postgraduate student of the Financial, banking and customs law (Saratov State Law Academy)

нормативно-логический методы юриспруденции. Результаты: выявлен ряд особенностей страховой финансово-правовой политики, выступающей в качестве самостоятельного институционального вида финансово-правовой политики в Российской Федерации; аргументирована авторская позиция относительно проблемы реализации страховой финансово-правовой политики в современных условиях существования Российского государства. Особое внимание уделено раскрытию характерных особенностей деятельности федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, Центрального банка РФ при проведении единой страховой финансово-правовой политики в государстве. **Выводы:** на сегодняшний день в Российской Федерации не сформирована полноценная научно обоснованная и стратегически выверенная страховая финансово-правовая политика. Тем не менее, ее выработка и последующее развитие будут способствовать созданию необходимых условий для действенной защиты законных прав и интересов участников финансовых отношений в сфере страхования и организации страхового дела.

Ключевые слова: государственная политика, правовая политика, финансовая политика, финансово-правовая политика, страховая финансово-правовая политика, принципы страховой финансово-правовой политики, приоритетные направления страховой финансово-правовой политики.

A.Yu. Rybkova

TO THE QUESTION OF THE REALIZATION PECULIARITIES OF INSURANCE OF THE FINANCIAL AND LEGAL POLICY IN THE RUSSIAN FEDERATION

Background: at the present time due to the continuous development and improvement of the financial legislation of the Russian Federation in domestic financial and legal science the problem of the essence and content of the financial and legal policy research as an independent type of the legal policy in the financial sphere of life-sustaining activity of society and the state and also the insurance financial and legal policy acting as her institutional kind was actualized. **Objective:** to investigate the doctrinal and legislative innovations connected with formation and working out of the priority directions of the development and improvement of financial and legal policy insurance in the state. **Methodology:** in doing the research general scientific and specific scientific methods of study were used: dialectic, analysis, synthesis, induction, deduction, complex, system as well as formal and logical, standard and logical methods of law. **Results:** a number of features of the financial and legal policy insurance acting as an independent institutional type of financial and legal policy in the Russian Federation was revealed; the author's position concerning the problem of the realization of financial and legal policy insurance in modern living conditions of the Russian state was reasoned. Special attention was paid to revealing of characteristics features of the activity of the Federal State governmental authorities, public authorities of the subjects of the Russian Federation, the Central bank of the Russian Federation when carrying out uniform insurance financial and legal policy in the state. **Conclusions:** at the present moment in the Russian Federation full-fledged scientifically well grounded and strategically adjusted insurance of the financial and legal policy hasn't been created. Nevertheless, its development and subsequent development will contribute to the creation of the necessary conditions for the effective protection of the legitimate rights and interests of participants in financial relations in the field of insurance and organization of the insurance business.

Key-words: state policy, legal policy, financial policy, financial and legal policy, insurance financial and legal policy, principles of insurance financial and legal policy, promising directions of insurance financial and legal policy.

В настоящее время благодаря непрерывному развитию и совершенствованию законодательства РФ в отечественной науке актуализировалась проблема исследования сущности и содержания правовой политики, а также ее отдельных отраслевых видов. Исходя из общетеоретических правовых положений, правовая политика представляет собой научно обоснованную, последовательную и системную деятельность государственных и муниципальных органов по формированию эффективного механизма правового регулирования, а также по использованию юридических средств в достижении поставленных целей [1, с. 54].

По своему содержанию правовая политика многообразна. В зависимости от сферы реализации она может быть конституционно-правовой, административно-правовой, финансово-правовой и т.п. В процессе расширения финансовой деятельности государства и тем самым предмета правового регулирования отрасли финансового права представляется необходимым исследование сущности и содержания финансово-правовой политики как связующего элемента финансовых общественных отношений и политики в целом. Кроме того, по справедливому мнению М.В. Карасевой, финансовое право является одной из самых «напряженных» отраслей российского права ввиду того, что формирование и реализация финансово-правовой политики в полной мере зависят от проводимой государством политики [2, с. 60].

Концептуальное исследование сущности финансово-правовой политики было осуществлено Н.И. Химичевой, определившей, что данная политика есть не что иное, как составная часть правовой политики, а также самостоятельный вид публичной деятельности [3, с. 444–459]. При этом следует различать финансово-правовую политику и финансовую (экономическую) политику. Последняя представляет собой самостоятельный вид правовой политики в сфере финансов, а финансово-правовая политика — вид правовой политики в финансовой сфере жизнедеятельности общества и государства. Как справедливо отмечают Н.И. Химичева и Е.В. Покачалова [4, с. 17], исследование таких понятий, как «государственная политика», «правовая политика» и «финансово-правовая политика» должно осуществляться в соответствии с философскими категориями «общее», «единичное» и «частное». Следовательно, финансово-правовая политика будет являться разновидностью правовой политики, а последняя — автономным видом государственной политики.

По своему содержанию финансово-правовая политика является структурированной и системной, т.к. взаимодействует со всеми компонентами экономической политики, базируется на основополагающих началах финансовой политики и органично связана со своими структурными компонентами. Отсюда следует, что построение финансово-правовой политики должно осуществляться комплексно. В этой связи представляются обоснованными позиции Н.И. Химичевой и Е.В. Покачаловой, которые определили институциональные виды (подразделения) финансово-правовой политики, а именно: бюджетно-правовую политику, налогово-правовую политику, банковско-правовую политику, таможенно-правовую политику, государственно-долговую правовую политику и др. В основе данной классификации лежит структура финансовой системы РФ или система отрасли финансового права, связывающая подотрасли, правовые институты и иные подразделения. Следует также отметить, что в отношении каждого инсти-

тута финансово-правовой политики имеются самостоятельные теоретические научные исследования ученых финансоведов, в т.ч. представителей Саратовской школы финансового права.

Финансово-правовая политика реализуется в различных областях финансовой деятельности государства, в частности в сфере страхования. Страховая финансово-правовая политика представляет собой отдельную форму реализации финансово-правовой политики в области страхования, направленную на совершенствование правовой регламентации страховой деятельности в государстве. Страховая финансово-правовая политика выступает самостоятельным институциональным видом финансово-правовой политики наряду с такими подразделениями, как бюджетно-правовая, налогово-правовая, банковско-правовая, государственно-долговая правовая политика, и т.п.

В общем смысле под страховой финансово-правовой политикой следует понимать организованную деятельность уполномоченных законодательных и исполнительных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, Центрального банка РФ по формированию действенной системы финансово-правового регулирования общественных отношений, складывающихся в процессе страхования и организации страхового дела.

Страховая финансово-правовая политика может быть классифицирована по различным основаниям. Так, в зависимости от содержания она может быть законодательной (правотворческой) и правоприменительной; в зависимости от целей ее реализации следует выделять стратегическую и тактическую страховые политики; в зависимости от функций права страховая финансово-правовая политика может быть праворегулятивной и правоохранительной.

Правовая политика, являющаяся разновидностью государственной политики, находит свое отражение в различного рода законах, конституциях, кодексах и других нормативно-правовых актах. Что касается страховой финансово-правовой политики, то она базируется на правовых положениях, закрепленных в Конституции РФ, Гражданском кодексе РФ, Законе РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 3 августа 2018 г. № 320-ФЗ)¹ и иных нормативно-правовых актах.

В соответствии с правовыми положениями, содержащимися в Конституции РФ, в исключительном ведении Российской Федерации находится установление правовых основ единого рынка, а также финансовое регулирование. В свою очередь согласование вопросов, связанных со здравоохранением, защитой семьи, материнства, отцовства и детства, предоставлением социальной защиты (в т.ч. путем реализации социального обеспечения), находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ. Таким образом, страховая финансово-правовая политика вырабатывается как федеральными органами государственной власти, так и органами государственной власти субъектов РФ. Полномочиями в данной сфере наделены законодательные органы государственной власти, Президент РФ, Правительство РФ, Министерство финансов РФ, Банк России, не входящий в структуру органов государственной власти, но имеющий большое

¹ См.: Российская газета. 1993. № 6; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 32, ч. 1, ст. 5113.

значение в правовом регулировании деятельности участников финансовых отношений в сфере страхования и организации страхового дела.

Так, Президент РФ определяет главные направления внутренней политики Российской Федерации, в частности приоритетные направления государственной политики в сфере страхования. Помимо этого, основополагающая роль в проведении единой страховой финансово-правовой политики отводится ежегодным посланиям Президента РФ Федеральному Собранию РФ, в которых конкретизируются проблемные вопросы, связанные с реализацией страховой финансово-правовой политики в государстве. Впервые вопросы, касающиеся рационального осуществления страховой финансово-правовой политики, были определены в Послании Президента РФ Федеральному Собранию от 30 марта 1999 г.², в соответствии с которым устанавливалась необходимость активного внедрения страховых принципов на российский страховой рынок, за которым последовали реформы в области обязательного пенсионного страхования и обязательного медицинского страхования.

В последующих Посланиях Президента РФ были обозначены проблемы, связанные с модернизацией всей системы страхования в Российской Федерации; необходимостью принятия нормативно-правовых актов по проблемным и противоречивым вопросам в сфере страхования и организации страхового дела; реформированием систем обязательного пенсионного страхования и обязательного медицинского страхования; разработкой мер по повышению требований к минимальному уставному капиталу страховщиков; повышением прозрачности страховой сферы благодаря усилению ответственности субъектов финансовых отношений в сфере страхования за нарушения страхового законодательства РФ и др. Однако многие из этих проблем до настоящего времени полностью не разрешены. Связано это с отсутствием прочно сформированной регулятивной среды, необходимой для эффективного функционирования всей сферы страховых услуг, востребованных со стороны страхователей; отсутствием действенной инфраструктуры страхового рынка в Российской Федерации, а также полноценного государственного правового регулирования, страхового контроля и надзора в сфере страхования и организации страхового дела.

Значительное влияние на формирование и рациональное осуществление страховой финансово-правовой политики оказывает Министерство финансов РФ, являющееся федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим выработку государственной политики и нормативно-правовое регулирование в сфере страховой деятельности, следовательно, данный орган непосредственно разрабатывает единую страховую финансово-правовую политику и взаимодействует с Центральным банком РФ. Банк России, в свою очередь, осуществляет правовое регулирование, страховой контроль и надзор за деятельностью некредитных финансовых организаций (в частности, субъектов страхового дела). Кроме того, Банк России совместно с Правительством РФ разрабатывает и осуществляет политику развития и обеспечения стабильности функционирования российского страхового рынка. Однако в соответствии со ст. 104 Конституции РФ Банк России не наделен правом законодательной инициативы. На основании

² См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 30 марта 1999 г. «Россия на рубеже эпох (о положении в стране и основных направлениях политики Российской Федерации)» // Российская газета. 1999. № 60.

ст. 21 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. от 29 июля 2018 г. № 176-ФЗ)³, Председатель Банка России или его заместитель могут только участвовать в заседаниях Государственной Думы в случае рассмотрения законопроектов, связанных с разрешением вопросов финансовой политики государства (в т.ч. страховой финансово-правовой политики). Отсутствие у Банка России права законодательной инициативы не ограничивает его функции и полномочия в правовом регулировании страховой деятельности участников финансовых отношений в сфере страхования и организации страхового дела. Возможность принятия нормативно-правовых актов (в настоящее время имеется достаточное количество) свидетельствует об объективной необходимости правового урегулирования финансовых общественных отношений в сфере страхования и организации страхового дела. Следовательно, данные нормативно-правовые акты выступают основополагающим средством страховой финансово-правовой политики, главной формой проявления правовой жизни в сфере страхования и страхового дела в государстве.

Реализация финансовой деятельности государства, в частности в сфере страхования, осуществляется на базе руководящих страховых начал — страховых принципов. Основополагающие принципы страховой финансово-правовой политики базируются на общетеоретических правовых положениях (законности, гуманизма, демократизма и т.п.), а также на основании общепрофессиональных положений российского финансового права, а именно: в соответствии с принципом доминирования публичных интересов в финансово-правовом регулировании общественных отношений в сфере финансовой деятельности государства; социальной направленности финансово-правового регулирования; единства; федерализма и т.п.

Рассматривая страховую финансово-правовую политику в качестве самостоятельного вида финансово-правовой политики, необходимо также выделить институциональные принципы первой. Так, в соответствии с правовыми положениями Конституции РФ и иных нормативно-правовых актов к принципам страховой финансово-правовой политики следует отнести: единство системы страхования в Российской Федерации; сочетание общефедеральных интересов с интересами субъектов РФ в сфере страхования и организации страхового дела; устойчивость и стабильность системы страхования; коррелированность интересов страхователей, застрахованных лиц и выгодоприобретателей, с одной стороны, и государства (в лице соответствующих органов) — с другой стороны; прозрачность деятельности страховщиков на российском страховом рынке и многие др.

Следует отметить, что некоторые из указанных принципов не реализуются в практической деятельности. Так, в современных условиях существования всей системы страхования публичные интересы государства доминируют над частными интересами отдельных субъектов страхования; устойчивость и стабильность системы страхования вызывает сомнения ввиду пробельности и противоречивости страхового законодательства РФ и т.д. Тем не менее, консолидация ин-

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28, ст. 2790; 2018. № 31, ст. 4852.

ституциональных принципов необходима, поскольку они определяют развитие страховой финансово-правовой политики в Российской Федерации.

Неустойчивое финансовое положение отдельных субъектов финансовых отношений в сфере страхования и организации страхового дела, небольшой прирост страховых и перестраховочных премий, низкий уровень доверия страхователей к страховщикам и к механизму страхования в целом потребовали от Правительства РФ выработки новых решений, связанных с укреплением страхового рынка в Российской Федерации, совершенствованием правового регулирования в сфере страхования и организации страхового дела. В связи с этим Правительство РФ утвердило Стратегию развития страховой деятельности до 2020 года⁴, согласно которой основной целью страховой финансово-правовой политики является полноценное и эффективное развитие всей страховой отрасли в Российской Федерации. Заинтересованность Российского государства в осуществлении страховой финансово-правовой политики очевидна: повышение уровня страховой защищенности граждан, а также уменьшение социальной напряженности общества приведут к экономической стабильности государства. Поэтому для эффективной реализации указанной цели перед субъектами страхования, федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов РФ, Банком России и другими органами ставятся следующие задачи: рациональное использование бюджетных средств на страхование; повышение инвестиционной привлекательности российских страховщиков и перестраховщиков; формирование системы досудебного урегулирования страховых споров путем введения финансово-правового института страхового омбудсмана и т.п.

Для реализации указанных задач в Стратегии определены приоритетные направления страховой финансово-правовой политики, к которым следует отнести: повышение уровня правового регулирования обязательного страхования в Российской Федерации; расширение сферы деятельности субъектов страхового дела; изменение институциональных основ инфраструктуры страхового рынка; повышение уровня финансовой устойчивости и платежеспособности страховщиков и т.д. Многие приоритеты страховой финансово-правовой политики в Российской Федерации уже реализуются, вместе с тем отдельные направления рассматриваемой политики до сих пор не нашли полного отражения в страховом законодательстве РФ. Это касается, например, формирования финансово-правового института страхового омбудсмана в Российской Федерации, а также финансово-правового института страховых сюрвейеров, аварийных комиссаров и аджастеров.

Следует подчеркнуть, что страховая финансово-правовая политика устанавливает стратегию и тактику государственных реформ в сфере страховой деятельности, определенная часть которых закреплена в следующих концептуальных документах: «Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года», «Концепция деятельности Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» и др. В правовых положениях рассматриваемых документов определяются цели,

⁴ См.: Распоряжение Правительства РФ от 22 июля 2013 г. № 1293-р «Об утверждении Стратегии развития страховой деятельности в Российской Федерации до 2020 года» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 31, ст. 4255.

задачи, принципы, приоритетные направления развития и совершенствования всей системы страхования, являющиеся составными элементами страхового правового механизма.

В целом следует отметить, что страховое законодательство РФ имеет немаловажное регулирующее значение, поскольку в большей степени относится к публичному регулированию. По мнению С.В. Запольского, публичное регулирование есть не что иное, как «творческий элемент финансовой системы государства» [5, с. 31]. Развивая мысль автора, следует сказать, что в отсутствие правового регулирования было бы невозможным рациональное функционирование страхования (финансов страхования) как звена финансовой системы Российского государства. Основные положения, содержащиеся в страховом законодательстве РФ, свидетельствуют о повышенном внимании государства к вопросам страхования. Одновременно исследование страхового законодательства РФ указывает на необходимость привлечения к разработке данных нормативно-правовых актов квалифицированных юристов (прежде всего, специалистов в области финансового, налогового, бюджетного, банковского права). Это будет способствовать повышению их значимости в теоретической и практической деятельности, а также устранению пробелов и противоречий, существующих в страховой финансово-правовой политике государства.

В заключение необходимо отметить, что научно обоснованная и стратегически выверенная страховая финансово-правовая политика в Российской Федерации позволит создать необходимые условия для действенной защиты законных прав и интересов участников финансовых отношений в сфере страхования и организации страхового дела, а также для обеспечения стабильного и устойчивого развития всего российского страхового рынка.

Библиографический список

1. Малько А.В. Правовая политика России: теория и практика / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2006. 752 с.
2. Карасева М.В. Финансовое право — политически «напряженная» отрасль права // Государство и право. 2001. № 8. С. 60–67.
3. Химичева Н.И. Финансово-правовая политика // Правовая политика России: теория и практика / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2006. 752 с.
4. Покачалова Е.В. Финансово-правовая политика России в сфере государственного долга в условиях глобализации экономики // Юридический вестник Ростовского государственного экономического университета. 2005. Т. 2. № 34. С. 17–23.
5. Запольский С.В. О субъективном финансовом праве // Актуальные проблемы финансового права Республики Беларусь, России, Украины / отв. ред. Д.В. Винницкий. СПб.: Издательский Дом С. Петербургского гос. ун-та; Изд-во юридического факультета СПбГУ, 2006. С. 31–41.

References

1. Malko A.V. Legal Policy of Russia: Theory and Practice: the Monograph / ed. N.I. Matusov and A.V. Malko. M.: TK Velbi; Publishing house the Prospect, 2006. 752 p.
2. Karasyova M.V. Financial Law is a Politically “Intense” Branch of Law // State and Law. 2001. No. 8. P. 60–67.

3. *Himicheva N.I.* Financial and Legal Policy // Legal Policy of Russia: Theory and Practice: the Monograph / ed. N.I. Matuzov and A.V. Malko. M.: TK Velbi; Publishing house the Prospect, 2006. 752 p.

4. *Pokachalova E.V.* Financial and Legal Policy of Russia in the Sphere of a public Debt in the Conditions of Globalization of Economy // The Legal Vestnik of the Rostov State Economic University. 2005. Т. 2. No. 34. P. 17–23.

5. *Zapolsky S.V.* About the Subjective Financial Law. Current Problems of the Financial Law of Republic of Belarus, Russia, Ukraine / Ex. ed. D.V. Vinnitsky. SPb.: Publishing house of S. Peterb. State University, Publishing house of law department of St. Petersburg State University, 2006. P. 31–41.

ПЕРСОНАЛИИ

К 65-ЛЕТИЮ ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА СЕРГУНА ПЕТРА ПАВЛОВИЧА

TO THE 65TH ANNIVERSARY OF DOCTOR OF LAW, PROFESSOR SERGUN PYOTR PAVLOVICH

Петр Павлович Сергун родился 1 ноября 1953 г. в Ставропольском крае. Как и большинство молодых людей, его привлекали военные специальности и он после окончания средней школы продолжил обучение в Пятигорском радиоклубе ДОСААФ. Склонности молодого человека были учтены при призыве в ноябре 1970 г. на службу в Вооруженные Силы СССР: он был определен в ракетные и артиллерийские войсковые соединения, где прошел подготовку по военно-учетной специальности «командир взвода артиллерийской разведки».

После демобилизации в ноябре 1973 г. в звании младшего лейтенанта П.П. Сергун как человек активной жизненной позиции, откликнувшись на комсомольский призыв, работал на объектах народного хозяйства Ставропольского края. В 1976 г. Ставропольским крайкомом КПСС был направлен для поступления в Саратовский юридический институт им. Д.И. Курского (ныне — Саратовская государственная юридическая академия), которая стала для П.П. Сергуна настоящей alma mater на протяжении всей последующей жизни. Жажда знаний, организаторский талант, уважение и внимание к окружающим позволили ему не только отлично учиться, но и принимать активное участие в общественной жизни института: его неоднократно избирали старостой группы, командиром комсомольского оперативного отряда, заместителем секретаря комитета комсомола по идеологической работе судебно-прокурорского факультета, командиром и комиссаром строительных отрядов. В стенах института он встретил свою супругу — Елену Леандровну (ставшую известным адвокатом, кандидатом юридических наук, правозащитницей), с которой связан крепкими семейными узами по сей день. Этот брак принес в его жизнь самую большую радость — двух сыновей, являющихся активными продолжателями семейных юридических традиций.

После окончания института П.П. Сергуну было предложено работать в органах внутренних дел в аппарате Управления внутренних дел Саратовской области под непосредственным руководством опытного наставника Григорьева Федора Андреевича, который впоследствии стал руководителем Юридического института МВД в Саратове.

В 1984 г. П.П. Сергун был переведен для продолжения службы в Саратовское отделение Московского филиала юридического заочного обучения при Академии МВД СССР (в дальнейшем Московский филиал был преобразован в Высшую юридическую заочную школу МВД России). В связи с образованием в 1991 г. Саратовской

высшей школы МВД России (впоследствии — Саратовский юридический институт МВД РФ) Саратовское отделение ВЮЗШ МВД России вошло в состав этого учебного заведения. Успешно совмещая службу с учебой в заочной аспирантуре СЮИ им. Д.И. Курского, П.П. Сергун досрочно окончил ее с защитой в 1988 г. кандидатской диссертации на тему «Охрана прав и свобод личности в производстве по делам об административных правонарушениях». Его научным руководителем был известный ученый, доктор юридических наук, профессор В.И. Новоселов. Данное исследование уже тогда показало всю глубину проникновения в материю проблемы, а его научно обоснованные утверждения относительно принципа презумпции невиновности в институте административной ответственности, взгляды на соотношение понятий охраны и защиты прав и свобод личности в производстве по делам об административных правонарушениях, на необходимость создания административных судов подтвердили дальновидность его суждений, найдя свое отражение в правовых нормах современного законодательства.

Служба в учебных заведениях МВД России на различных должностях (преподаватель-методист, преподаватель, доцент, руководитель отделения заочного обучения, заместитель начальника по работе с личным составом, а затем и зам. по кадрам) повлияла на выбор тематики его дальнейших научных исследований. В 1995 г. распоряжением Главного управления кадров МВД РФ П.П. Сергуна как перспективного сотрудника направляют для продолжения учебы в докторантуру Московского юридического института МВД РФ, по окончании которой в 1998 г. была успешно защищена докторская диссертация на тему «Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: теоретико-правовое исследование», по праву считающаяся одним из первых фундаментальных исследований проблем государственно-служебных отношений в системе МВД России с позиций науки административного права, затронувшая вопросы, связанные с необходимостью выработки научно обоснованной концепции подготовки кадров в условиях модернизации всех сторон государственной службы в системе МВД России.

Вклад, который внес П.П. Сергун в исследование государственно-служебных отношений, позволяет говорить о нем как об ученом, который активно участвовал в становлении и развитии современного института государственной службы России. С 1989 г. он включился в работу образованной рабочей группы по подготовке проекта закона СССР «О государственной службе в СССР». П.П. Сергуном была предпринята небезуспешная попытка создания авторского проекта законодательного акта об основах государственной службы Российской Федерации, отдельные положения которого позже были отражены в ряде норм Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации». Компетентность и глубоко научный подход к решению поставленных проблем позволили ему в период с 1995 по 1998 г. принимать активное участие в качестве общественного эксперта проектов многих нормативных актов, затрагивающих вопросы общегосударственной службы, в Управлении федеральной государственной службы Президента РФ, в Комитете по делам Федерации и региональной политике Государственной Думы Федерального Собрания РФ, а также быть экспертом по подготовке проектов нормативных актов, регламентирующих государственно-служебные отношения в органах внутренних дел РФ в составе нескольких рабочих комиссий МВД России. Его также привлекали к подготовке Концепции развития системы МВД России (на период до 2005 г.), а также иных нормативных актов по вопросам государственной службы в органах внутренних дел.

Служба П.П. Сергуна в органах МВД была неоднократно отмечена ведомственными наградами, в т.ч. Почетным знаком «За отличную службу в МВД» и др.

После окончания докторантуры Петр Павлович был назначен на должность профессора кафедры административного и муниципального права Саратовского юридического института МВД России, а уже в июне 1999 г., по решению Министерства общего и профессионального образования Российской Федерации, ему присваивается ученое звание профессор.

С 1999 г. после окончания службы в органах внутренних дел в звании полковника милиции П.П. Сергун назначается директором Поволжского юридического института (филиала) РПА Минюста России. В этой должности успешно проработал около 18 лет.

В рамках научно-исследовательской деятельности П.П. Сергун неоднократно стажировался в зарубежных университетах: 2005 г. — Канада; 2006 г. — Австралия, США. Где бы не трудился Петр Павлович Сергун, он как человек, обладающий организаторскими способностями, профессионализмом, умением работать с коллективом, всегда добивался положительных результатов. За большой вклад в развитие подготовки специалистов для Саратовской области в 2002 г. ему была объявлена благодарность губернатора области, а в 2011 г. Сергун П.П. решением Независимого общественного совета конкурса «100 лучших вузов России» удостоен Почетного знака «Директор года».

П.П. Сергун всегда уделял большое внимание вопросам повышения качества образования. С апреля 2011 г. по апрель 2016 г. был экспертом Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки РФ по государственному надзору за соблюдением законодательства Российской Федерации об образовании. Дважды становился победителем всероссийских научных конкурсов по линии МВД и Минюста России.

С 2017 г. П.П. Сергун возвратился в alma mater и по настоящее время работает профессором кафедры административного и муниципального права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

Петр Павлович продолжает участвовать в разработках научно-практических рекомендаций для государственных структур, систематически принимает участие в подготовке различных аналитических материалов по проблемам, связанным с созданием нормативно-правовых актов в связи с проводимыми в настоящее время государственными реформами.

П.П. Сергун — признанный специалист в сфере административного права, внесший большой вклад в науку. Одним из главных направлений его научной деятельности являются государственно-служебные отношения в Российской Федерации, комплексное исследование правовых и социальных процессов совершенствования государственной службы в органах внутренних дел с учетом реформ государства и общества, проводимых в Российской Федерации в 90-е гг. прошлого столетия; выявление существенных характеристик государственной службы в органах внутренних дел; определение путей дальнейшего развития государственно-служебных отношений в системе МВД России; выработка конкретных предложений по совершенствованию законодательства в этой сфере; исследование организационно-правовых проблем государственной службы судебных приставов. Он неоднократно принимал участие в международных конгрессах и конференциях.

П.П. Сергун — автор около 100 публикаций, в т.ч. монографий, учебников, учебных пособий, научных комментариев. Среди них: «Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: состояние и теория развития» (1998), «Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: теория и практика» (в соавторстве) (1999), «Государственная служба судебных приставов: отдельные аспекты теории и практики» (в соавторстве) (2002), «Административно-правовые основы нотариальной деятельности в России: история и современность» (в соавторстве) (2017) и другие.

П.П. Сергун не оставляет и научно-организационную работу, являясь членом диссертационного совета по защите докторских и кандидатских диссертаций, а также членом редколлегии научного журнала, входящего в перечень ВАК, «Правовая культура». Кроме того, под его научным руководством и научном консультировании успешно защищено 16 диссертаций, в т.ч. 2 — докторских. Награжден орденами и медалями, отмечен почетными грамотами и почетными знаками федеральных органов государственной власти России, а его имя включено в энциклопедии «Лучшие люди России» и «Видные ученые-юристы России (вторая половина XX века)».

Петр Павлович регулярно участвует в различных мероприятиях: симпозиумах, конференциях, круглых столах, проводимых Академией. Его открытые лекции в рамках этих мероприятий, а также лекции и семинары в рамках учебных занятий содействуют качественному развитию юридической науки, поднимают ее престиж.

Коллектив кафедры административного и муниципального права Саратовской государственной юридической академии, ученики, студенты, друзья от всей души поздравляют Петра Павловича с его юбилеем и желают ему крепкого здоровья, счастья, благополучия, вдохновения и сил на многие годы!

*Соколов А.Ю. доктор юридических наук,
профессор, зав. кафедрой административного
и муниципального права*

*Конин Н.М., доктор юридических наук,
профессор, профессор кафедры административного
и муниципального права,
Заслуженный деятель науки Российской Федерации,
Почетный работник высшего
профессионального образования*

*Маторина Е.И., кандидат юридических наук,
доцент, доцент кафедры административного
и муниципального права, Почетный работник
высшего профессионального образования РФ*

ИНФОРМАЦИЯ

В ДИССЕРТАЦИОННЫХ СОВЕТАХ In Dissertation Councils

В сентябре 2018 г. в ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» защищены диссертации:

на соискание ученой степени кандидата юридических наук

10 сентября 2018 года — Петинной Марией Максимовной на тему «Конституционный контроль во Франции и США: сравнительно-правовое исследование».

Специальность 12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор М.А. Липчанская.

21 сентября 2018 года — Бегдан Ольгой Леонидовной на тему «Концентрация доказательств в гражданском судопроизводстве».

Специальность 12.00.15 — гражданский процесс; арбитражный процесс.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор Т.Т. Алиев.

21 сентября 2018 года — Васильковой Светланой Витальевной на тему «Электронное правосудие в цивилистическом процессе».

Специальность 12.00.15 — гражданский процесс; арбитражный процесс.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент РАН Мусин Валерий Абрамович; кандидат юридических наук, доцент А.А. Ференс-Сороцкий.

ИНФОРМАЦИЯ РЕДАКЦИОННОЙ КОЛЛЕГИИ ЖУРНАЛА «ВЕСТНИК САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ»

1. Редакция принимает от авторов рукописи и сопутствующие им необходимые документы в следующей комплектации (все позиции обязательны!).

1.1 Отпечатанный (четкой качественной печатью на белой бумаге) 1 экземпляр рукописи, сшитый отдельно скрепкой. Объем статьи 8–10 страниц; научного сообщения — до 3 страниц; рецензии, обзора — 3–5 страниц; анонса — 1–2 страницы. Требования к компьютерному набору: формат А4; кегль 14; шрифт Times New Roman; межстрочный интервал — 1,5; нумерация страниц внизу по центру; поля все 2 см; абзацный отступ — 1,25 см.; библиографические ссылки оформляются в соответствии с ГОСТ 7.0.5-2008. В тексте в квадратных скобках указывается номер источника и страница. В списке литературы нумерация источников должна соответствовать очередности ссылок на них в тексте (например: [5, с. 5]). Библиографический список размещается в конце статьи. В нем перечисляются все источники, на которые ссылается автор, с полным библиографическим аппаратом издания (место издания: издательство, год издания, общее кол-во страниц. Например: М.: Юридическая литература, 2010. 200 с.) Ссылки на нормативно-правовые акты и электронные ресурсы оформляются как постраничные сноски.

Электронный вариант материала и сведений об авторе может быть прислан по электронной почте на адрес редакции журнала: vestnik@ssla.ru или vestnik2@ssla.ru (все требования к компьютерному набору полностью сохраняются).

1.2. Отпечатанные (четкой качественной печатью на белой бумаге) сведения об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, адрес электронной почты, контактный телефон (все параметры обязательны); название.

1.3. CD диск (или флеш-карта) с электронным вариантом рукописи в Word (файлу присваивается имя по фамилии автора, например: «Иванова М.И._статья»); и сведениями об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, электронная почта, контактный телефон (все параметры обязательны).

2. Каждая статья или другие материалы (см. п. 1.2) должна начинаться:

а) индексом УДК; б) фамилией, именем и отчеством (полностью) автора (авторов); в) названием; г) местом работы автора (авторов); д) электронным адресом автора (авторов); е) аннотацией содержания рукописи (100–150 слов, не должны повторять название); ж) списком ключевых слов или словосочетаний (7–10).

Все пункты обязательно должны быть переведены на английский язык.

3. Рисунки и схемы вставляются в тексте в нужное место. За качество рисунков или фотографий редакция ответственности не несет.

4. Оформление рисунков и таблиц.

4. 1. Таблицы (рисунки) должны иметь заголовки (названия) и сквозную порядковую нумерацию в пределах статьи, содержание их не должно дублировать текст. Заголовок размещается над полем таблицы (для рисунков – под рисунком). Все сокращения, использованные в таблицах и рисунках (кроме общепринятых), поясняются в примечании. Если в тексте приводится одна таблица, рисунок или формула, они не нумеруются, если более одной, то нумерация обязательна.

5. Авторское визирование: а) автор несет ответственность за точность приводимых в его рукописи сведений, цитат и правильность указания названий книг в списке литературы; б) после вычитки отпечатанного текста и проверки всех цитат автор на последней странице собственноручно пишет: «Рукопись вычитана, цитаты проверены, объем не превышает допустимого и составляет: (указать количество страниц) [дата, подпись]».

6. Все рукописи, принятые редакцией журнала к рассмотрению, подлежат обязательному рецензированию. Рецензирование осуществляет один из членов редакционной коллегии журнала. Редакция использует принцип анонимного рецензирования (double-blind peer-review): рецензент и авторы не знают фамилии друг друга. Копия рецензии может быть направлена автору (соавтору) статьи по его запросу.

Примечания:

1. Рукописи, оформленные в нарушение настоящих требований, не рассматриваются и не возвращаются.

2. Вопросы, связанные с требованиями к оформлению и сдаче рукописей, принимаются по тел.: (8452) 29-90-87 или по адресу: vestnik@ssla.ru, vestnik2@ssla.ru.

3. По другим вопросам и в частную переписку с авторами редакционная коллегия не вступает.

4. В случае отклонения рукописи решением редакционной коллегии (по результатам внутреннего рецензирования) автору направляется мотивированный отказ, отклоненные рукописи не возвращаются.

5. Если статья (материал) направлялась в другое издание, автор обязан поставить редакцию в известность.

6. С образцом оформления материалов можно ознакомиться на сайте: журнал-вестник.рф.

7. Плата за рецензирование и публикацию рукописей не взимается. Гонорар не выплачивается.

Адрес редакции журнала «Вестник Саратовской государственной юридической академии»:

410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1, к. 216.

Тел.: (845-2) 29-90-87. E-mail: vestnik2@ssla.ru, vestnik@ssla.ru

Сайт: <http://журнал-вестник.рф>