

ISSN 2073-8838

**ТРУДЫ
ОРЕНБУРГСКОГО
ИНСТИТУТА
(ФИЛИАЛА) МГЮА**

№ 2 (39) / 2019

Оренбург 2019

Оренбургский институт МГЮА

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ
БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)»
ОРЕНБУРГСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)**

**ТРУДЫ
ОРЕНБУРГСКОГО ИНСТИТУТА
(филиала) МГЮА
№ 2 (39) / 2019**

ОРЕНБУРГ – 2019

УДК 34

ББК 67

Т – 78

Учредитель: Оренбургская областная общественная организация «Попечительский совет Оренбургского института (филиала) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Редакционный совет:

КОЛОТОВ А.Ф. директор института, заведующий кафедрой теории государства и права, к.ю.н., доцент, председатель совета (главный редактор)

ШНИТЕНКОВ А.В. заместитель директора по научной работе, профессор кафедры уголовного права и криминологии, д.ю.н., доцент (ответственный редактор)

АНИСИМОВА С.И. заместитель Председателя Арбитражного суда Оренбургской области в отставке, к.ю.н.

АРХИРЕЙСКАЯ Т.Ю. заведующий кафедрой конституционного и международного права, к.ю.н., доцент

БУКАЕВ Н.М. профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики, д.ю.н., профессор

ВЕЛИКИЙ Д.П. заведующий кафедрой уголовно-процессуального права и криминалистики, к.ю.н., доцент

ЕМЕЛЬЯНОВ В.А. председатель Оренбургского областного суда, Заслуженный юрист РФ

ЕФИМЦЕВА Т.В. заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права, д.ю.н., доцент

ЖОЛОБОВА Г.А. заведующий кафедрой истории государства и права, д.ю.н., доцент

КОНОВАЛОВ В.А. заведующий кафедрой административного и финансового права, к.ю.н., доцент

МИЩЕНКО Е.В. декан юридического факультета Оренбургского государственного университета, д.ю.н., доцент

ПЛОТНИКОВ А.И. заведующий кафедрой уголовного права и криминологии, д.ю.н., доцент

ПОПОВ Е.Б. заведующий кафедрой иностранных языков, д.п.н., доцент

САЛИЕВА Р.Н. заведующий лабораторией правовых проблем недропользования и экологии Института проблем экологии и недропользования Академии наук Республики Татарстан, д.ю.н., профессор

СОЛОДКАЯ М.С. заведующий кафедрой общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин, д.ф.н., профессор

ТОМИНА А.П. заведующий кафедрой гражданского права и процесса, к.ю.н., доцент

ЧЕРЕПАНЦЕВА Ю.С. заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения, к.ю.н., доцент

ЩЕПАЧЕВ В.А. секретарь Совета (ассоциации) муниципальных образований Оренбургской области, д.ю.н., доцент

ЭКИМОВ А.И. заведующий кафедрой теории и истории государства и права Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова, д.ю.н., профессор, Заслуженный юрист РФ

Т 78 Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. № 2 (39). – Оренбург, 2019. – 122 с.

ISSN 2073-8838

Журнал «Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА» рекомендуется Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

В научных статьях рассматриваются проблемы, связанные с функционированием государственно-правовой организации общества России и зарубежных стран.

Свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-26041 от 18 октября 2006 г. выдано Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникации и охране культурного наследия.

Журнал включен в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

Подписной индекс 41232 в Объединенном каталоге «Пресса России».

Адрес редакции: 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50. Тел. (3532) 319911

E-mail: post@oimsla.edu.ru

<http://www.oimsla.edu.ru/page/nauchnyy-zhurnal>

ББК 67

ISSN 2073-8838

© Оренбургский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Оглавление

Раздел первый

ВОПРОСЫ ГОСУДАРСТВА, ПРАВА, ОБЩЕСТВА И ПОЛИТИКИ

БЛИНОВА В.В.

Роль детских колоний в борьбе с беспризорностью и безнадзорностью
в послевоенные годы (1945-1953 гг.) 5

ГАНИНА О.Ю., ШЛЫКОВ В.И.

Электронное правительство: теория и практика развития 10

ГЛЕБОВА Ю.И.

О роли электронного правительства в обеспечении права граждан на доступ к информации
о деятельности органов власти 15

ЖУКОВА С.М.

Система мер административной ответственности по законодательству Российской Федерации
и Республики Казахстан: сравнительно-правовой аспект 21

КОНОВАЛОВ В.А.

Неправительственные правозащитные организации в становлении и развитии гражданского общества
Российской Федерации 26

КОЧЕТКОВА Е.А.

Проблема идентификации «прямой формы демократии» 30

КУЗЬМИН И.А.

К вопросу о дифференциации частноправовой ответственности за коррупционное поведение 36

МИХАЙЛОВА Е.С., ШАБЕТЯ И.В.

К вопросу о правовом регулировании развития цифровой экономики в Российской Федерации 44

ПИБАЕВ И.А.

Субъективные права как элемент правового статуса священника в русской православной
и римско-католической церкви: исторические и современные аспекты 48

РАХМАТУЛЛИНА О.В.

Основные направления научно-технического сотрудничества Российской Федерации
и Республики Беларусь 60

СОКОЛОВА А.И., ГВОЗДЕВА Е.А.

Место правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации в системе
источников права Российской Федерации 64

СТРЕЛЕЦ Ю.Ш.

Социальная реальность как проблема 68

ШАМАРДИН А.А.

Федеральный закон «Об ответственном обращении с животными»: оправдались ли надежды? 73

Раздел второй

ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

БУЯНОВА Е.В.

Профессиональное представительство интересов несовершеннолетних при отправлении правосудия
по гражданским делам 81

Раздел третий

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

БЕЛОВ С.В., ФИЛИППОВ О.Ю., КУЗНЕЦОВА В.

К вопросу о неповиновении сотрудникам полиции 93

БУКАЕВ Н.М., ВАССАЛАТИЙ Ж.В.

Проблематика определения понятия «терроризм» в формировании методики расследования преступлений террористического характера 99

ВАССАЛАТИЙ Ж.В.

Особенности завершающего этапа расследования преступлений террористического характера 102

ГРЕБНЕВА Н.Н.

Побои: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные проблемы, история и перспективы 106

ЖИЛКИН М.Г.

Установление отраслевой противоправности в незаконном производстве и (или) обороте этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции 110

ЖИЛКИН М.Г., БУКАЕВ Н.М.

Перспективные направления реформирования системы наказаний за преступления в сфере предпринимательской деятельности 113

Раздел четвертый

ВОПРОСЫ ТРУДОВОГО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА И ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ЕФИМЦЕВА Т.В., МЕЛЕНТЬЕВА О.В.

К вопросу о формах правового обеспечения предпринимательской деятельности в Российской Федерации 118

Раздел первый

ВОПРОСЫ ГОСУДАРСТВА, ПРАВА, ОБЩЕСТВА И ПОЛИТИКИ

БЛИНОВА ВЕРА ВЛАДИСЛАВОВНА

кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

РОЛЬ ДЕТСКИХ КОЛОНИЙ В БОРЬБЕ С БЕСПРИЗОРНОСТЬЮ И БЕЗНАДЗОРНОСТЬЮ В ПОСЛЕВОЕННЫЕ ГОДЫ (1945 – 1953 ГГ.)

VERA VLADISLAVOVNA BLINOVA

Candidate of historical sciences, Associate Professor of History of State and Law Chair
Orenburg Institute (branch) of University after O.E. Kutafin (MSLA), 460000, Russia,
Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

THE ROLE OF JUVENILE REFORMATORIES ON COMBATING THE CHILD HOMELESSNESS AND NEGLECT IN THE POST-WAR YEARS

***Аннотация.** В научной статье на основе архивных материалов рассматривается роль детских колоний в борьбе с беспризорностью и безнадзорностью в послевоенные годы (1945 – 1953 гг.). Анализируются нормативно-правовые акты, направленные на борьбу с детской беспризорностью и безнадзорностью.*

***Ключевые слова:** органы внутренних дел, борьба с преступностью, преступность несовершеннолетних, органы НКВД, колонии для несовершеннолетних, беспризорность, безнадзорность.*

***Review.** On the basis of archival materials the article considers the role of juvenile reformatories on combating the child homelessness and neglect in the post war time (1945 – 1953). Normative legal acts aimed at combating the child homelessness and neglect are under view.*

***Keywords:** internal affairs bodies, fight against crime, juvenile delinquency, NKVD, juvenile reformatories, child homelessness, child neglect.*

В послевоенный период в связи с ростом детской беспризорности и безнадзорности правительство, как и годы войны, открыло новые детские колонии для размещения в них задержанных беспризорных и безнадзорных подростков. Создание трудовых воспитательных колоний привело к сокращению сети трудовых колоний. В начале 1944 г. в структуре действовали 43 трудовых и 52 воспитательных колоний, в мае 1945 г. соответственно 40 и 63¹. Контингент подростков в трудовых колониях превышал контингент воспитательных трудовых колониях. В 1944 г. в трудовых колониях находилось 18350 воспитанников, а в воспитательных – 3295, в 1945 г. количество заключенных составляло 23927 и 18957 человек соответственно. В 1945 г. в связи с победой над Германией была произведена амнистия воспитанников колоний для несовершеннолетних, в результате чего

ликвидировали 23 колонии на 7350 мест и законсервировали работу 6 колоний².

В соответствии с постановлением от 7 апреля 1947 г. в СССР начинают осуществляться мероприятия по расширению сети детских колоний. В системе МВД в 1948 г. имелось 55 отделов по борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью, 21 самостоятельное отделение и 4 группы. В ведении отделов по борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью имелось 136 колоний на 67550 мест, в том числе трудовых колоний для осужденных несовершеннолетних - 77 на 45200 мест, из них: для детей и подростков мужского пола – 69 на 41800 мест, женского пола – соответственно 8 на 3400 мест и трудовых воспитательных колоний - 59 на 22350 мест, из них: для детей и подростков мужского пола – 52 на 19750 мест и женского – 7 на 2600 мест³. В системе отделов МВД

¹ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 35. Л. 4.

² ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 59. Л. 75.

³ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 147. Л. 4.

– УМВД по борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью на 27 августа 1949 г. имелось 127 колоний на 61 500 мест, в том числе 52 трудовые воспитательные колонии на 19550 мест и 75 трудовых колоний для осужденных несовершеннолетних на 41950 мест. В числе трудовых колоний были 2 колонии с особым режимом на 500 мест и 5 колоний на 3650 мест для содержания осужденных за особо опасные преступления и на срок более 10 лет⁴.

Исходя из данных таблицы 1, на 1 марта 1953 г. в ведении Министерства юстиции СССР имелось детский колоний: трудовых воспитательных – 59, трудовых колоний – 60.

В колониях содержалось 1700 подростков, достигших 18-летнего возраста. Часть несовершеннолетних обучалась в различных учебных заведениях. Так, в трудовых воспитательных колониях обучение проходили 600 человек, в трудовых – 1100⁵.

В соответствии с приказом МВД СССР 1946 г. всем детским трудовым и трудовым воспитательным колониям устанавливался производственный профиль, и определялись основные специальности для обучения воспитанников. По производственному профилю колонии делились: с металлоперерабатывающим профилем – 62 колонии; с деревоперерабатывающим профилем – 51 колония; с профилем легкой промышленности (швейная, трикотажная, обувная) – 19 колоний. Так, в 1947 г. производственным обучением было охвачено 42955 человек или 68,3 % от общего количества воспитанников колоний. В 1947 г. всеми колониями было выпущено товарной продукции на 207 459 рублей при плане 153 000 рублей, план выполнен на 135,6 %⁶.

На содержание детских трудовых и трудовых

воспитательных колоний в 1947 г. выделили 370072 тыс. руб., израсходовали 371 134 тыс. руб. Однако в 1948 г. выделили 512 250 тыс. руб.⁷

В колониях для несовершеннолетних имелись подсобные хозяйства, которые частично способствовали обеспечению колоний продуктами питания. Так, в 1947 г. на содержание подсобных хозяйств было выделено 28 млн. руб. Однако продуктов было получено на 26 млн. руб.⁸

Эффективной формой повышения производительности труда являлось социалистическое соревнование. Развертывание социалистического соревнования было направлено на выполнение и перевыполнение производственных планов трудовыми воспитательными колониями. Так, на 1 ноября 1947 г. в ходе соревнования в честь 30 годовщины Октябрьской революции детские колонии МВД выполнили 109,3 % годового плана. Усилилось производственное обучение воспитанников. Только за 9 месяцев 1947 г. рабочими специальностями было обучено 22 870 воспитанников. Сотрудники колоний за перевыполнение планов получали премии, которые выдавались за счет сверхплановых накоплений от производственной деятельности детских колоний⁹.

Прослеживается процесс роста числа несовершеннолетних, привлеченных к уголовной ответственности, что можно объяснить ужесточением уголовного законодательства в послевоенный период, низким уровнем благосостояния граждан, общей криминализацией общественной жизни. Также были приняты нормативно-правовые акты, направленные на изменение работы колоний: улучшение условий труда, медицинского обслуживания, питания и т. д. В феврале 1946 г. вышла директива наркома

Таблица 1

Количество колоний для несовершеннолетних в СССР на 1 марта 1953 г.

Наименование колоний	Количество	Лимитная емкость	Наличие подростков	Из них сирот
<u>Трудовых воспитательных колоний</u>	59	17950	17377	23,8 %
<u>В том числе:</u>				
Для девочек	7	2075	1721	
Для мальчиков 11 – 13 лет	8	2250	2302	
Для мальчиков типа РУ	8	2200	1968	
Общего типа	36	11425	11386	
<u>Трудовых колоний</u>	60	26965	26407	12 %
<u>В том числе:</u>				
Для девочек	8	2750	2779	
Для осужденных за особо опасные преступления	5	3300	3391	
С особым режимом	5	815	800	
Общего типа	42	20100	19437	
Всего	119	44915	43784	
Из них для девочек	15	4825	4500	

⁴ Там же. Л. 32.

⁵ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 508. Л. 93.

⁶ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 147. Л. 4 – 5.

⁷ Там же. Л. 5.

⁸ Там же. Л. 13.

⁹ ГАРФ. Ф. Р-9401. Оп. 1 а. Д. 248. Л. 75 – 76.

НКВД СССР о благоустройстве колоний и приемников-распределителей, по которой сотрудники учреждений обязаны были организовывать проведение озеленения, культурного и санитарного оформления, ремонтных работ. В указании начальникам колоний от 6 сентября 1946 г. предписывалось соблюдение техники безопасности на производстве, в соответствии с ним запрещалось допускать воспитанников моложе 14 лет к работе на станках¹⁰.

Во второй половине 1949 г. было организовано 9 специальных трудовых колоний с общим лимитом в 6 тыс. мест:

- мужские трудколонии: Кунгурская – в Молотовской области; Пушкинская – в Ленинградской области; Китайская – в Иркутской области; Надвоицкая – в Карело-Финской ССР; Харьковская, Киевская, Полоцкая – на Украине;

- женские колонии: Кинешемская – в Ивановской области; Качановская – на Украине.

В специальных трудколониях устанавливался рабочий день, равный 8 часам. Воспитанники обязаны были осваивать специальность и повышать свою квалификацию. Если они не имели семилетнего образования, то получали его по программе министерства просвещения¹¹.

В 1949 г. произошло увеличение преступных проявлений в колониях для несовершеннолетних. Так, в 1948 г. произошло 23 убийства, 11 покушений на убийство, 19 тяжких телесных повреждений, 10 легких телесных повреждений, 6 побегов. В 1949 г. соответственно 25; 16; 10; 16; 8. Увеличение преступлений в колониях для несовершеннолетних объясняется низким уровнем производственной и воспитательной работы, недостаточной подготовкой кадров колоний¹².

Вышестоящими органами осуществлялись проверки трудовых воспитательных колоний. Так, проверкой было установлено, что в тяжелом положении оказались воспитанники Медногорской воспитательной колонии Чкаловской области. Эта колония по распоряжению заместителя наркома внутренних дел должна была быть переведена из г. Медногорска на станцию Донгуз. Однако содержание детей оказалось не возможным, так как помещения были не готовы. Воспитанников колонии перевели в г. Чкалов в помещение детского приемника, где они спали на полу без постельных принадлежностей¹³. С 20 по 30 мая 1950 г. в соответствии с распоряжением заместителя министра внутренних дел СССР генерал-лейтенанта Мамулова, работником отдела МВД СССР по борьбе с детской беспризорностью и

безнадзорностью – начальником отделения кадров капитаном Подсавковым и старшим инспектором учебно-воспитательного отделения старшим лейтенантом Русаковой, начальником отдела УМВД Чкаловской области Бухвостовым были проведены проверки состояния работы Бузулукской трудовой колонии для осужденных несовершеннолетних и Первомайской трудовой воспитательной колонии. В результате произведенной проверки было установлено: учебно-воспитательная работа в колониях поставлена плохо, художественная самодеятельность не организована, физкультурно-спортивная работа не осуществляется. В детских колониях нередко допускались нарушения дисциплины и режима: игра в карты, попытки поджога, курение, драки, подкобы с целью осуществления побега и др. В Первомайской трудовой воспитательной колонии в течение 5 месяцев 1950 г. бежало из колонии 10 человек, из которых было задержано только 3 человека¹⁴.

Имеют место факты грубого обращения с детьми. Так, заведующий производством Бузулукской колонии в августе 1945 г. нанес побои воспитаннику. Следует отметить, что в колонии работали 45 человек, которые ранее были осуждены за бандитизм, разбой, убийства и другие преступления. Например, один из рабочих был осужден к ВМН – расстрелу за организацию воровской группы из детей, замененному Верховным Судом к 10 годам лишения свободы¹⁵. Данные обстоятельства неблагоприятно влияли на воспитанников колонии.

В детских трудовых и трудовых воспитательных колониях фиксировались случаи смерти от болезней. Так, в 1947 г. умерло 308 воспитанников, в том числе 102 человека от туберкулеза, 94 – от других заболеваний, 38 человек от отравлений и несчастных случаев¹⁶.

В ряде детских колоний происходили убийства и избиения одних воспитанников другими. Для предотвращения подобных ситуаций был усилен контроль за порядком хранения, выдачи и учета топоров, ломов, ножей, молотков. Большое внимание уделялось усилению агентурно-оперативных мероприятий среди воспитанников¹⁷.

По неполным данным в 1947 г. из детских трудовых воспитательных колоний совершил побег 1936 человек и трудовых воспитательных колоний – 4243. За этот же период было совершено 105 групповых побегов. Побег осуществили 326 человек. Также всего по стране в 1947 г. в детских колониях было совершено 19 убийств воспитанников и 9 покушений на убийство¹⁸.

¹⁰ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 68. Л. 10, 12, 15.

¹¹ Славко А.А. Роль специальных детских колоний в борьбе с беспризорностью и безнадзорностью в России в годы Великой Отечественной войны и послевоенный период // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2009. № 3 (4). С. 171.

¹² ГАРФ. Ф. Р-8131. Оп. 29. Д. 508. Л. 17.

¹³ РГАСПИ. Ф. 17. Оп. 122. Д. 103. Л. 167.

¹⁴ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 262. Л. 54.

¹⁵ РГАСПИ. Ф. 17. Оп. 122. Д. 103. Л. 169.

¹⁶ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 147. Л. 12.

¹⁷ ГАРФ. Ф. Р-9401. Оп. 1 а. Д. 214. Л. 179 – 179 об.

¹⁸ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 147. Л. 14.

В колониях, где содержались несовершеннолетние, совершались беспорядки. Так, 29 июля 1950 г. в Свердловской области в Верхнетурской трудовой колонии осужденные несовершеннолетние устроили беспорядки, в которых участвовали более 80 человек. Беспорядки удалось прекратить с помощью офицерского состава Севураллага МВД и работников районного партактива. В результате беспорядков было убито 5 несовершеннолетних, ранение получил начальник колонии старший лейтенант Таскаев, ушибы получили 2 надзирателя. Зачинщики беспорядка в количестве 13 человек арестованы и преданы суду, 11 человек направлены в колонии с особым режимом и 37 человек в возрасте 17–18 лет направлены в колонии для взрослых заключенных. Основными причинами возникновения беспорядка в Верхнетурской колонии в докладной записке, адресованной Министру внутренних дел СССР Круглову С. Н. назывались: начальник отдела УМВД по борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью майор Тимонин и его заместитель по учебно-воспитательной работе капитан Додин, начальник Верхнетурской колонии старший лейтенант Таскаев не извлекли необходимых уроков из беспорядков, которые имели место в Нижне-Тагильской колонии; в колонии не были разработаны мероприятия по улучшению воспитательной работы и по предупреждению возможных беспорядков¹⁹. Однако после данных событий в колонии произошли положительные изменения:

- созданы общественные комиссии из родственников: культурно-массовая, санитарная, хозяйственная, производственная;
- в практику колонии введена ежедневная обязательная для всех утренняя физкультура на стадионе колонии под духовой оркестр и ежедневная вечерняя линейка (проверка);
- разработана на каждого воспитанника форма личной карточки по индивидуальному наблюдению и изучению;
- для несовершеннолетних еженедельно проводилась демонстрация кинофильмов;
- с 15 сентября 1950 г. в колонии проводится кросс им. Л.П. Берия, в котором приняло участие 384 человека, из которых 23 человека сдали нормы на значок ГТО, 96 человек на значок БГТО.

Однако за 1950 г. в колонии было допущено 736 нарушений режима и дисциплины, наложено 1176 взысканий, в том числе 208 человек помещены в штрафной изолятор.

В 1952 г. в колониях для несовершеннолетних произошли следующие чрезвычайные происшествия:

- в трудовых колониях массовые беспорядки – 2 случая, убийства и покушения на убийство – 8 случаев, групповые неповиновения осужденных – 1 случай, поджог школы – 1 случай;
- в трудовых воспитательных колониях: нападение на надзирателя и групповой побег – 1 случай,

групповое неповиновение воспитанников работникам колонии – 3 случая, избивание воспитанников работниками колонии – 1 случай, пожар в колонии – 1 случай. По сравнению с 1951 г. количество бежавших из детских колоний сократилось на 42 %. Так, в 1951 г. из трудовых колоний совершили побег 124 человека (задержано 64), из трудовых воспитательных колоний – 788 (задержано 497)²⁰.

В Агрянской детской трудовой колонии Челябинской области в 1952 г. были выявлены нарушения приказов МВД СССР по содержанию заключенных, а также в рамках реализации воспитательной работы. Так, взрослые заключенные, работающие в производственных зонах не изолированы от воспитанников, не документируется изъятие запрещенных к хранению предметов и спиртных напитков, не привлекаются к ответственности лица, виновные в переносе и хранении запрещенных предметов. В амбулатории, в помещениях бани и школы проживают взрослые заключенные, которые выполняют функции сторожей, кочегаров. Воспитанники выводятся за зону и нередко остаются без наблюдения. Например, 31 октября 1952 г. старший воспитатель колонии капитан внутренней службы Рогов А. Н. вывел за территорию колонии 7 воспитанников и оставил их без наблюдения. В результате чего двое несовершеннолетних заключенных совершили побег. Имелись случаи использования воспитанников в личных целях сотрудниками колонии. В колонии не созданы условия для учебной работы: отсутствует постоянное расписание, наглядные пособия и т.д.²¹

Таким образом, проверки детских колоний выявили следующие недостатки: направление в ТВК подростков, имеющих судимость; преждевременный выпуск из ТВК; присутствие среди несовершеннолетних взрослых заключенных; производственный травматизм; сокрытие должностными лицами побегов; грубость и применение физических мер к воспитанникам со стороны сотрудников колоний; часть воспитанников колоний не привлекалась к производственной деятельности и не имела трудовой квалификации; массовые побеги; незаконные удержания из зарплаты воспитанников; безнаказанность должностных лиц; и др.

11 апреля 1951 г. издается приказ министра внутренних дел СССР № 0243 «Об улучшении работы трудовых воспитательных колоний МВД». В соответствии с данным приказом теперь планировалось проведение не очередных проверок, а инспекторских смотров трудовых воспитательных колоний. По результатам смотров разрабатывались мероприятия, которые должны были обеспечить улучшение учебно-воспитательной работы и производственного обучения.

В начале 1950 г. трудовые воспитательные колонии стали передавать свои подсобные хозяйства в ведение УМВД по областям и краям, ликвидируется

¹⁹ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 262. Л. 236 – 238.

²⁰ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 508. Л. 94.

²¹ ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 457. Л. 2 – 3, 55.

часть мастерских детских колоний. Производственная деятельность в колониях была прекращена в 1952 г., что позволяло больше внимания уделять учебно-воспитательной работе. Также государство полностью финансировало деятельность колоний для несовершеннолетних.

На 1 октября 1953 г. в трудовых колониях содержалось 4775 человек. Из них осужденных: за кражи и хищения – 2 941 человек или 61,5 %; разбой и бандитизм – 572 или 12 %; хулиганство – 465 или 9,8 %; убийство и тяжкие преступления – 360 или 7,5 %; половые преступления – 153 или 3,2 %; другие преступления – 284 или 6 %. Возрастной состав был следующий: до 14 лет – 171 или 3 %; от 14 до 16 лет – 1544 или 33 %; 16 лет и старше – 3060 или 64 %.

Несовершеннолетние осуждены на следующие сроки: до 3 лет – 1357 или 29 %, 4 – 5 лет – 1168 или 25 %, 6 – 10 лет – 1644 или 35 %; свыше 10 лет – 586 или 11 %²².

Трудовые воспитательные колонии в Советском Союзе существовали до 1964 г., которые заменили специальные школы и специальные профессионально-технические училища.

Таким образом, принятые меры, направленные на борьбу с детской беспризорностью и безнадзорностью, достигли своей цели. В достаточно короткие сроки была ликвидирована детская беспризорность и безнадзорность, что позволило в 1955 г. официально заявить о том, что в Советском Союзе детская беспризорность прекратила свое существование.

Библиографический список

1. Славко А.А. Роль специальных детских колоний в борьбе с беспризорностью и безнадзорностью в России в годы Великой Отечественной войны и послевоенный период // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2009. – № 3 (4). – С. 169-172.

Рецензент: Хисамутдинова Р.Р., заведующий кафедрой всеобщей истории и методики преподавания истории и обществознания Оренбургского государственного педагогического университета, д. и. н., профессор.

²² ГАРФ. Ф. Р-9412. Оп. 1. Д. 651. Л. 64.

ГАНИНА ОЛЬГА ЮРЬЕВНА

кандидат исторических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50; ogau2007@mail.ru

ШЛЫКОВ ВЛАДИСЛАВ ИГОРЕВИЧ

студент 2 курса дневного отделения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50; ogau2007@mail.ru

ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА РАЗВИТИЯ

GANINA (USTINOVA) OLGA YURYEVNA

Candidate of Historical Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Constitutional and International Law of the Orenburg Institute (branch) of the University named after O.E. Kutafina (MSLA), Orenburg, st. Komsomolskaya, 50; ogau2007@mail.ru

SHLYKOV VLADISLAV IGOREVICH

2nd year full-time student of the Orenburg Institute (branch) of the University O.E. Kutafina (MSLA), Orenburg, st. Komsomolskaya, 50; ogau2007@mail.ru

ELECTRONIC GOVERNMENT: THEORY AND DEVELOPMENT PRACTICE

***Аннотация.** В научной статье рассмотрены актуальные проблемы становления и развития электронного правительства в Российской Федерации. Подвергнуты анализу понятие и признаки электронного правительства, выявлены подходы к определению электронного правительства. Изучена эволюция системы электронного взаимодействия государственных органов и граждан. Исследованы электронные государственные автоматизированные системы (ГАС) «Выборы» и «Правосудие».*

***Ключевые слова:** органы государственной власти, электронное правительство, Госуслуги.*

***Annotation.** The scientific article discusses the current problems of the formation and development of e-government in the Russian Federation. The concept and features of e-government are analyzed, approaches to the definition of e-government are revealed. The evolution of the system of electronic interaction between state bodies and citizens has been studied. The electronic state automated systems (GAS) «Elections» and «Justice» were investigated.*

***Keywords:** state authorities, e-government, state services.*

В настоящее время одной из перспективных идей в сфере информатизации органов государственной власти является концепция «Электронное правительство». Возникновение этой концепции связано с переходом к информационному обществу. Согласно З. Бжезинскому и Э. Тоффлеру, информационное общество формируется посредством воздействия техники и электроники на социальную, экономическую, культурную и психологическую сферы. Этот процесс в нашем государстве в последние несколько десятков лет идет по пути интенсификации. Если еще определенное время назад считалось огромным прорывом создание компьютера, ноутбука или нетбука, то на данном этапе развития техники с каждым годом мощность и производительность технических новинок увеличивается в полтора – два раза. При этом цена на подобные товары становится дос-

тупной для общественности, а портативность позволяет брать, к примеру, ноутбуки, с собой повсеместно.

Общество охотно интегрирует технику в свою повседневную жизнь, поскольку именно она позволяет быстро найти необходимую информацию, а не обращаться к библиотекам или специалистам и обычателям. Современное поколение практически полностью компьютеризировано. Практически в каждом доме есть, по крайней мере, один персональный компьютер или ноутбук. Компьютеризация проникает и в профессиональную сферу, где также требуется умение пользоваться компьютерами, а точнее, текстовыми редакторами. Указанные выше обстоятельства обусловили актуальность темы компьютеризации власти, неотъемлемым элементом которой является создание электронного правительства.

Термин «электронное правительство» появился на Западе на рубеже 1990 – 2000-х гг., когда в политическую сферу стали интегрироваться компьютерные технологии. Началась разработка одноименной концепции, согласно которой требовалась совокупность взаимосвязанных идей и взглядов, направленных на разработку оптимизированной, автоматизированной системы для реализации государственного и муниципального управления с помощью информационно-коммуникационных технологий. Концепция содержала обоснование технических возможностей для прямого участия граждан в деятельности государственных органов, для доступа к информационной базе, содержащей информацию о деятельности властных структур, а также для упрочнения взаимосвязи между обществом и государством. Эта концепция предполагала демократическое решение насущных проблем по указанным вопросам, в связи с чем постепенно приобрела достаточно большую популярность.

Стоит отметить, что определений электронного правительства достаточно много, и каждое из них подчеркивает некоторые присущие ему особенности. Например, В.И. Дрожжинов и И.Р. Агамирзян понимают под электронным правительством систему электронного документооборота государственного управления, основанную на полной автоматизации всех управленческих процессов в масштабах конкретного государства и служащую повышению эффективности государственного управления. По утверждению специалистов компании Gartner Group электронное правительство – это непрерывная оптимизация процесса предоставления услуг, политического участия граждан и управления путем изменения внутренних и внешних отношений при помощи технических средств, Интернета и современных СМИ.

Указанные определения позволяют выделить следующие признаки электронного правительства:

1. новая форма функционирования государственной власти;
2. применение информационно-коммуникационных технологий;
3. автоматизация процесса предоставления услуг;
4. удобство получения и использования государственных услуг.

Становление концепции «Электронное правительство» проходило в рамках целевой программы «Электронная Россия»¹. Среди задач программы – переход на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций в электронном

формате, получение доступа к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также формирование инфраструктуры электронного правительства.

Большую роль в развитии концепции «Электронное правительство» сыграло подписание 22 июля 2000 г. в Окинаве лидерами стран «Большой восьмерки» Хартии глобального информационного общества². Согласно п. 1 Хартии, информационно-коммуникационные технологии признаются одними из самых важных факторов, влияющих на формирование общества двадцать первого века. Отмечена ведущая роль института государства в разработке и внедрении указанных технологий в экономическую, социальную и политическую сферы. В частности, в социальной сфере особое внимание должно уделяться образованию, здравоохранению.

Ориентируясь на положения Хартии глобального информационного общества, органы государственной власти Российской Федерации в 2000-х гг. приступили к разработке единой стратегии по развитию информационного пространства для нашей страны. Стратегия разрабатывалась с учетом особенностей Российского государства, финансовых возможностей и готовности общества к введению новых технологий. Первая «Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации» была принята 7 февраля 2008 г.³ Это была своего рода «пробная мера», предполагавшая повышение уровня доступности базовых услуг в сфере информационных и телекоммуникационных технологий для населения. Достичь поставленные цели предполагалось к 2015 г. Как показала практика, первые шаги в этом направлении принесли свои положительные плоды.

Указом Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 г. вводилась «Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 – 2030 годы»⁴. Учитывая недостатки предыдущей стратегии, новый акт предусматривал новые задачи Российского государства. Основным акцентом делался на расширении информационного общества, формировании цифровой экономики и др. Это неизбежно сказалось на необходимости решения проблемы доступности работы органов власти для населения. В условиях развития информационного общества система государственного управления закономерно изменила направление в сторону цифровизации и, как следствие, обусловило появление электронного правительства.

Внедрению электронного правительства в России способствовало принятие в 2008 г. «Концепции

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 28 января 2002 г. № 65 «О федеральной целевой программе «Электронная Россия 2002 – 2010 годы» (утратило силу) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.01.2019); Франгулова Е.В. Сущность концепции «Электронное правительство» и мировой опыт ее реализации // Вестник Астраханского государственного технического университета. Серия: Управление, вычислительная техника и информатика. 2010. № 1. С. 13.

² Окинавская Хартия глобального информационного общества: Принята главами государств и правительств «Группы восьми» 22 июля 2000 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://kremlin.ru/supplement/3170> (дата обращения: 20.01.2019).

³ Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации: Утверждена Президентом Рос. Федерации 7 февраля 2008 г. № Пр-212 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.01.2019).

⁴ Указ Президента от 9 мая 2017 г. № 203 «О стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 – 2030 годы» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.01.2019).

формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года». Ее разработчиками выступили три министерства, которые впоследствии стали ответственными за реализацию своих идей. Предполагалось создать доступные для всех граждан сайты и порталы в сети Интернет, которые предоставляли бы информацию о деятельности государственных органов. В частности, были созданы сайты Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда Российской Федерации, а также сайты отдельных министерств и ведомств. На этих государственных порталах должна была публиковаться информация о деятельности государственных структур и должностных лиц.

Поначалу электронное правительство представляло собой совокупность сайтов, предоставлявших информацию о деятельности федеральных органов государственной власти и должностных лиц⁵. Помимо информации можно было воспользоваться услугой подачи жалобы через электронную почту. Успех функционирования правительственных сайтов обусловил необходимость создания единого портала, который бы осуществлял функции органов власти по оказанию услуг для граждан Российской Федерации. Двадцать пятого ноября 2009 г. был организован портал Госуслуги⁶. Поначалу он действовал в тестовом режиме, официальное его открытие состоялось только 15 декабря того же года. На данном этапе портал больше походил на справочную систему, нежели на то, для чего он задумывался. На нем размещались информационные блоки по оказанию ряда государственных услуг. Первого апреля 2010 г. на портале Госуслуги была реализована возможность авторизации пользователей, регистрация учетных записей и получение отдельных государственных услуг без необходимости посещения соответствующих учреждений. Открытие портала оправдало возложенные на него ожидания, о чем свидетельствовало активное его использование гражданами. Дальнейшее совершенствование портала Госуслуги было связано с разработкой нового удобного дизайна, который интуитивно был бы понятен большинству пользователей, а также включением новых услуг.

При всей привлекательности пользоваться порталом Госуслуги следует отметить ряд проблемным

аспектов. В частности, не все население имеет возможность выхода на сайт Госуслуги. Среди причин – отсутствие возможности выхода в сеть Интернет, непонимание части населения процедуры регистрации на портале и др. Это обусловило необходимость решения новой задачи – обеспечить возможность пользования порталом для всех категорий населения. С этой целью была создана Единая справочная система центров государственных и муниципальных услуг «Мои документы» Российской Федерации – Единая система идентификации и аутентификации (ЕСИА)⁷. Центры осуществляют подтверждение личности граждан для последующего самостоятельного использования портала Госуслуг. Благодаря этим мерам граждане могут воспользоваться штатными компьютерами для входа на портал, чтобы получить ту или иную государственную или муниципальную услугу. Введение многофункциональных центров также положительно сказалось на интеграции электронного правительства в массы. Для получения разных услуг не требовалось посещать отдельные государственные и муниципальные учреждения, поскольку услуги, которые они оказывают, можно было получить в одном центре при помощи того же портала.

Отдельно необходимо остановиться на нормативных правовых актах, а также распоряжениях компетентных органов в связи с организацией работы электронного правительства. Основным регулятором портала Госуслуги стало Постановление Правительства Российской Федерации от 24 октября 2011 г. № 861, утвердившее Положение о федеральной государственной информационной системе «Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций)»⁸, а также Положение и правила ведения Федерального реестра государственных и муниципальных услуг (функций). С созданием многофункциональных центров (МФЦ) возникла потребность урегулировать порядок их деятельности по предоставлению государственных и муниципальных услуг. Эти нормы закрепило Постановление Правительства от 22 декабря 2012 г. № 1376, утвердившее правила, по которым МФЦ осуществляют свою деятельность⁹. Помимо указанных выше постановлений, нужно отметить Постановление Правительства Российской Федерации от 22 декабря 2012 г. № 1382¹⁰, в котором устанавливаются правила присоединения ин-

⁵ См.: Электронное правительство – Правительство России [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://government.ru/govclassifier/719/events/> (дата обращения 28.01.2019).

⁶ См.: Портал Государственных услуг Российской Федерации [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.gosuslugi.ru> (дата обращения 28.01.2019).

⁷ См.: Единая система идентификации и аутентификации (ЕСИА) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://mfckrasnogorsk.ru/esia/> (дата обращения: 28.01.2019).

⁸ Постановление Правительства Российской Федерации от 24 октября 2011 г. № 861 «О федеральных государственных информационных системах, обеспечивающих предоставление в электронной форме государственных и муниципальных услуг (осуществление функций)» // СЗ РФ. 2011. N 44. Ст. 6274.

⁹ Правила организации деятельности многофункциональных центров предоставления государственных и муниципальных услуг: утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 22 декабря 2012 г. № 1376 // СЗ РФ. 2012. N 53. Ч. 2. Ст. 7932.

¹⁰ Постановление Правительства Российской Федерации от 22 декабря 2012 г. № 1382 «О присоединении информационных систем организаций к инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг и исполнения государственных и муниципальных функций в электронной форме [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 26.01.2019).

формационных систем организации к инфраструктуре, обеспечивающей взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления услуг в электронной форме. Иными словами, данное постановление открывает возможность и другим органам осуществить возможность электронного предоставления государственных и муниципальных услуг.

Среди распоряжений Правительства Российской Федерации, касающихся организации работ электронного правительства, можно назвать:

- распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 октября 2009 г. № 1555-р¹¹, закреплявшее положение о том, что переход на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций будет осуществляться каждым органом самостоятельно, финансирование также будет осуществляться самими органами за счет средств, предусмотренных федеральным бюджетом;

- распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 декабря 2009 г. № 1993-р, устанавливавшее перечень государственных услуг, которые должны были в первоочередном порядке предоставляться в электронном виде¹². Помимо этого, указанное распоряжение устанавливало этапы перехода на предоставление услуг в электронном виде: на первом и втором этапе предполагалось разместить информацию об услугах, а также указать формы заявлений и иные документы, необходимые для получения той или иной услуги. Последующие три этапа регулировали обеспечение возможности предоставления документов заявителями в электронной форме, возможности мониторинга хода предоставления услуги, а также возможности получения результатов предоставления услуги в электронной форме.

Говоря об итогах развития и функционирования электронного правительства, следует обратиться к официальному сайту Правительства Российской Федерации. Именно здесь 11 апреля 2018 г. был опубликован отчет о деятельности электронного правительства, в котором подчеркивалась выигранность как для государства, так и для граждан использования портала, особенно в части по закрытию задолженностей. С 1 января 2017 г. закрывать задолженность по штрафам ГИБДД стало не просто удобно, но еще и выгодно, поскольку при оперативной оплате штрафа гражданам предоставляется скидка 50 %. Более 1 миллиона пользователей к моменту опубликования отчета предоставили согласие на получение электронных заказных писем. Помимо этого, для органов государственной власти и местного самоуправления установлено вето на требование от граждан и юридических лиц сведений, находящихся в распоряжении других органов власти и местного самоуправления. Исключения составляют лишь документы

личного хранения, например, паспорт. Необходимые данные граждан и юридических лиц запрашиваются непосредственно у уполномоченных органов, а не у обратившихся за государственной или муниципальной услугой граждан. К 2018 г. посредством электронного правительства можно было получить около 400 государственных услуг, что говорит об успешности развития и целесообразности введения его в Российской Федерации. С каждым годом количество пользователей и их запросов увеличивается. Только за 2017 г. общее количество транзакций в системе составило 20,2 млрд. Система электронных государственных услуг, таким образом, стала продуктивным оплотом деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Однако портал электронного правительства является не единственным в Российской Федерации. Помимо него также созданы государственные автоматизированные системы (ГАС) «Выборы» и «Правосудие». ГАС «Выборы»¹³ включает в себя Интернет-сайт, на котором размещена информация о деятельности Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, законодательство о выборах и референдумах. Помимо этого, на портале размещается информация о проведении дней единого голосования, видеотрансляции заседаний ЦИК России. Желающие могут найти себя в списке избирателей, сориентироваться, где находится их избирательный участок. Кроме того, ГАС «Выборы» содержит информацию о политических партиях, действующих в Российской Федерации, и, что немаловажно, их уставах, облегчая избирателям поиск нужной информации. Есть «горячая линия», на которую может позвонить и проконсультироваться любой желающий по любому вопросу, относящемуся к данной сфере.

ГАС «Правосудие», в свою очередь, является неким общим порталом¹⁴. При необходимости он перенаправляет пользователя на Интернет-сайт искомого суда (к примеру, Верховного Суда Российской Федерации). Есть возможность поиска судебных актов, поиска как федеральных, так и мировых судов. Если говорить обобщенно, то ГАС «Правосудие» является порталом, который содержит не информацию о деятельности того или иного суда, а имеет гиперссылку, перейдя по которой можно получить нужную пользователю информацию.

Подводя итог, можно с уверенностью сказать, что в Российской Федерации электронное правительство занимает видное место. Любой желающий, владеющий навыками пользования компьютером и имеющий доступ к сети Интернет, без труда может найти необходимую информацию либо воспользоваться государственной услугой. Говоря о перспективах развития, можно предположить, что со вре-

¹¹ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 октября 2009 г. № 1555-р [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 24.01.2019).

¹² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 декабря 2009 г. № 1993-р [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.01.2019).

¹³ См.: Государственная автоматизированная система «Выборы» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.cikrf.ru/gas/> (дата обращения 28.01.2019).

¹⁴ См.: Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://sudrf.ru> (дата обращения 28.01.2019).

менем появится возможность получения подавляющего большинства услуг электронным способом. Это далеко не означает, что личный прием или обращение будут заменены полностью электронным, ведь некоторые услуги можно получить лишь при личном обращении. Электронное правительство

превращается в систему, которая дает возможность получения государственных и муниципальных услуг, а также иной информации электронным способом в таких объемах, которые возможны с учетом российского законодательства и в непротиворечивости ему.

Библиографический список

1. Франгулова Е.В. Сущность концепции «Электронное правительство» и мировой опыт ее реализации // Вестник Астраханского государственного технического университета. Серия: Управление, вычислительная техника и информатика. – 2010. – № 1. – С. 10 – 14.

Рецензент: Архирейская Т.Ю., заведующий кафедрой конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

ГЛЕБОВА ЮЛИЯ ИВАНОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Оренбургского государственного аграрного университета, 460014, г. Оренбург, ул. Чкалова, 50, grichaeva@mail.ru

О РОЛИ «ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВИТЕЛЬСТВА» В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВА ГРАЖДАН НА ДОСТУП К ИНФОРМАЦИИ О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВЛАСТИ

GLEBOVA YULIA IVANOVNA

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law, Faculty of Law OGAU, 460014, Orenburg, Chkalov Street, 50, grichaeva@mail.ru

ON THE ROLE OF «ELECTRONIC GOVERNMENT» IN ENSURING THE RIGHT OF CITIZENS TO ACCESS TO INFORMATION ON THE ACTIVITY OF THE AUTHORITIES

Аннотация. Осуществление права граждан на доступ к информации о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления является важнейшим условием и критерием нормального функционирования правового государства. В своей работе автор исследует полноту правового регулирования права на доступ к информации в Российской Федерации и организационно-правовые возможности реализации этого права посредством «электронного правительства», выявляет недостатки правового регулирования и формулирует предложения по совершенствованию законодательства в указанной области.

Review. The exercise of the right of citizens to access information about the activities of state and local government bodies is the most important condition and criterion for the normal functioning of a state of law. In his work, the author explores the completeness of the legal regulation of the right to access information in the Russian Federation and the organizational and legal possibilities for the realization of this right through e-government, identifies the shortcomings of legal regulation and formulates proposals for improving the legislation in this area.

Ключевые слова: доступ к информации, электронное правительство, электронная Россия, официальные сайты, Интернет, государственные услуги.

Keywords: access to information, e-government, e-Russia, official websites, Internet, government services.

Закрытость от общества – это историческая болезнь власти. Уровень транспарентности деятельности государственных и муниципальных органов непосредственно связан с уровнем демократии в стране. «Мировой опыт показывает, что непрозрачная, а, следовательно, безответственная власть неэффективна»¹.

Реализация права граждан на доступ к информации о деятельности государственной власти и местного самоуправления, вытекающего из части 2 статьи 24 Конституции РФ, обеспечение свободного доступа к сведениям, имеющим общественное значение, несомненно, является индикатором эффективного управления, и, как следствие, важнейшим условием и критерием нормального функционирования правового государства.

В ходе реализации этого права необходимо сконцентрироваться на двух аспектах. По мнению

И.Л. Бачило, «первый из них связан непосредственно с масштабом, шириной регулирования права на информацию; второй аспект касается эволюции взглядов на информацию, информационный ресурс и, соответственно, права разных субъектов на указанный ресурс в связи с развитием феномена информационной сферы и освоения всего информационного пространства»².

Процесс регулирования взаимоотношений участников при осуществлении права на доступ к информации отражен в действующем законодательстве РФ³.

В то же время «в российской практике правового регулирования права на доступ к информации сталкиваются две равноценные концепции: мировая – «право на коммуникацию» и использование информации гражданами, которую им предоставляет госу-

¹ Терещенко Л.К. Доступ к информации: правовые гарантии // Журнал российского права. 2010. N 10. С. 46 - 53.

² Бачило И. Л. Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. М.: ЮРКОМПАНИ, 2012. С. 169-170.

³ С учетом внедрения информационных технологий приняты соответствующие меры по созданию организационной и правовой основы регулирования процессов подобного взаимодействия государства и общества. Федеральная целевая программа «Электронная Россия (2002-2010 годы)», на смену которой с 2011 г. пришла новая государственная программа «Информационное общество (2010-2020 годы)», определила в числе целей повышение качества взаимоотношений государства и общества путем расширения возможности доступа граждан к информации о деятельности органов власти.

дарство; концепция приоритета – правовое регулирование и защита права на доступ»⁴.

Относительно первой концепции следует сказать, что именно благодаря ее основателю, французскому специалисту Ж. д'Арси, еще в 70-х годах XX века были выделены два основных понятия, на которых стала базироваться концепция «права на коммуникацию». Это понятие права доступа к средствам коммуникации и права непосредственного участия в процессе коммуникации. При этом «доступ понимался как способность потенциального потребителя реально и эффективно использовать имеющиеся в наличии средства коммуникации в качестве получателя информации и на основе равенства, а участие – как реальная и эффективная возможность потребителя в свою очередь стать прямо или косвенно создателем и распространителем информации»⁵. Важно отметить, что содержательный момент в передаче и приеме информации в теории субъективного права на коммуникацию не учитывался изначально. По этой причине право на коммуникацию в тех странах, где оно продолжает поддерживаться как субъективное право человека, означает не обеспечение людей информацией как таковой, а обеспечение их технологиями коммуникации.

Совершенствование механизмов обеспечения этого права граждан привело к корректировке концепции права на коммуникацию, которая сегодня имеет вид концепции «права универсального доступа» или концепции «универсальной услуги». Так, например, в соответствии со ст. 17 закона ФРГ «О телекоммуникациях» 1996 г. «универсальные услуги – это минимальное предложение телекоммуникационных услуг для общественности, для которых установлено определенное качество и к которым должны иметь доступ все пользователи независимо от своего местожительства или работы за доступную цену»⁶.

Что касается приоритетного направления, то по нашему мнению, право на доступ к информации о деятельности органов власти должно основываться на несколько иных началах: 1) формирование комплексной взаимоувязанной системы государственных и муниципальных информационных ресурсов является факультативной основой для реализации доступа граждан к информации; 2) идея реализации права на доступ к информации состоит в обеспечении организационной, но четко работающей возможности общения гражданина с органами власти по предмету конкретного интереса гражданина.

Обеспечить реализацию и защиту права граждан искать и получать информацию о деятельности органов государственной власти и местного самоуп-

равления в целях достижения объективно необходимого уровня транспарентности государства для граждан, осуществления общественного контроля за деятельностью этих органов призвано «электронное правительство».

В переводе с англ. (*e-Government*) – «электронное правительство» – это пакет технологий и набор сопутствующих организационных мер, нормативно-правового обеспечения для организации цифрового взаимодействия между органами государственной власти различных ветвей власти, гражданами, организациями и другими субъектами экономики. Он предполагает эффективный способ предоставления информации о деятельности органов государственной власти, оказание государственных услуг гражданам, бизнесу, другим ветвям государственной власти и государственным чиновникам, при котором личное взаимодействие между государством и заявителем минимизировано и максимально используются возможности, предоставляемые информационными технологиями, мобильными технологиями и сетью Интернет.

Концепция электронного правительства была утверждена 6 мая 2008 года Правительством России⁷. Однако основная работа по формированию «электронного правительства» была начата с момента принятия государственной программы Российской Федерации «Информационное общество (2011-2020 годы)»⁸, утверждённая распоряжением Правительства Российской Федерации от 20 октября 2010 г. №1815-р.

Несомненно, быстрое развитие и внедрение в жизнь новейших информационных технологий, ускорение и упрощение информационных процессов, снижение административного бремени за счет увеличения скорости административных процедур, устранение пространственных барьеров, сокращение финансовых расходов, повышение гибкости и управляемости процессов передачи информации дают возможность значительно улучшить качество обеспечения граждан информацией, «непосредственно затрагивающей их права»⁹.

Однако отметим, что в основе полноценного обеспечения права гражданина на доступ к информации посредством «электронного правительства» лежит аспект максимальной полноты правового регулирования права на доступ к информации. В данном случае необходимо вести речь о нормативно-правовом согласованном регулировании таких конституционно закрепленных форм реализации права на информацию, как поиск, получение, производство, передача, распространение информации любым закон-

⁴ Бачило И. Л. Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. М.: ЮРКОМПАНИ, 2012. С. 170-172.

⁵ Ермишина Е.В. Международный обмен информацией. Правовые аспекты. М.: Международные отношения. 1988. С.41.

⁶ Телекоммуникации и право: вопросы стратегии // Под ред. Ю.М. Батурина. М.: 2000. С. 231.

⁷ Распоряжение Правительства РФ от 6 мая 2008 г. № 632-р: «Концепция формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года». ГАРАНТ. РУ: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/93274/#ixzz0V4jcSsch> (дата обращения: 20.02.2019).

⁸ Распоряжение Правительства РФ от 20 октября 2010 г. N 1815-р «О государственной программе Российской Федерации «Информационное общество (2011 - 2020 годы)». // СЗ.РФ . 2010. N 46. Ст. 6026.

⁹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г // Российская газета. 1993. 25 декабря.

ным способом при соблюдении правил обеспечения безопасности, как самой информации, так и субъектов ее потребления, создания и распространения.

Важнейшим шагом к законодательному обеспечению права граждан на доступ к информации о деятельности органов власти стало принятие Федерального закона от 09 февраля 2009 г. № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»¹⁰ (далее Закон).

Закон был разработан с учетом положений Федеральной целевой программы «Электронная Россия (2002-2010 гг.)», утвержденной постановлением Правительства РФ от 28.01.2002 г. № 65, предусматривающей повышение информационной открытости органов государственной власти и органов местного самоуправления через развитие и широкое применение в их деятельности информационных и коммуникационных технологий с целью эффективного взаимодействия с гражданами и организациями¹¹.

Обсуждение проекта данного закона состоялось еще в 2002 г. в Институте развития прессы, и, поскольку указанный законопроект вызывал слишком много противоречий и критики, согласовать его представлялось крайне затруднительным¹². Премьер-министр нашел выход из сложившейся ситуации, считая необходимым сначала принять постановление Правительства по заданной тематике, а затем закончить работу над законопроектом. Поэтому в качестве «пробного камня» было принято постановление Правительства РФ от 12.02.2003 г. № 98 «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти»¹³. И, по утверждению А.А. Тедеева, была «создана система присутствия органов государственной власти в сети Интернет»¹⁴.

Постановлением был утвержден Перечень сведений о деятельности Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, обязательных для размещения в информационных системах общего пользования. Пятьдесят три пункта видов сведений явились показателем того, насколько серьезны были намерения центрального руководства федеральной исполнительной власти в решении проблемы доступа к информации.

Указанный перечень стал составной частью названного Закона.

В настоящее время в статьях 13,14 содержится перечень информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, раз-

мещаемой в сети «Интернет», причем статья 14 Закона отсылает к определенному нормативно-правовому акту (федеральному закону, указу Президента РФ, постановлению Правительства РФ, нормативно-правовому акту органа местного самоуправления), в котором этот перечень определяется подробно.

В частности, в ст.ст. 18, 19 Федерального закона от 22 декабря 2008 г. N 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации»¹⁵ определяются взаимоотношения между пользователем информации и судебными органами по поводу предоставления информации о деятельности последних.

Также, например, Указ Президента РФ от 28 апреля 2008 г. N 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов»¹⁶. В п. 3 предписано главам местных администраций городских округов и муниципальных районов ежегодно, до 1 мая, представлять в высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ, в границах которого расположен городской округ или муниципальный район, доклады о достигнутых значениях показателей для оценки эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов за отчетный год и их планируемых значениях на 3-летний период и размещать указанные доклады на официальном сайте соответственно городского округа или муниципального района в сети Интернет, а в случае его отсутствия – на официальном сайте субъекта РФ, в границах которого расположен городской округ или муниципальный район.

В свою очередь, Правительством РФ в целях реализации вышеназванного Указа Президента РФ было издано распоряжение от 11 сентября 2008 г. N 1313-р, утвердившее:

перечень дополнительных показателей для оценки эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов, в том числе показателей, необходимых для расчета неэффективных расходов местных бюджетов;

типовую форму доклада глав местных администраций городских округов и муниципальных районов о достигнутых значениях показателей для оценки эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов за отчетный год и их планируемых значениях на 3-летний период и т.д.

¹⁰Федеральный закон от 09.02. 2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» // СЗ РФ. 2009. № 7. Ст. 776.

¹¹Она явилась первым наиболее заметным организационным шагом, за которым и на основе которого выросли программы «Электронное правительство», «Электронное государство», «Электронный гражданин», «Электронный регион».

¹²Просвирник Ю. Г. Проблемы информационной открытости органов власти // Правовая наука и реформа юридического образования научно-практический журнал. 2011. № 1(24). С. 111- 112.

¹³Постановление Правительства РФ от 12.02.2003 г. № 98 «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти» // СЗ РФ. 2003. № 7. Ст. 658.

¹⁴Тедеев А.А. Информационное право: учебник. М.: Изд-во Эксмо, 2005. С.101.

¹⁵Федеральный закон от 22 декабря 2008 г. N 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» //СЗ РФ. 2008. N 52 (ч. I). Ст. 6217.

¹⁶Указ Президента РФ от 28 апреля 2008 г. N 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов» // СЗ РФ. 2008. N 18. Ст. 2003.

Федеральный закон также содержит ряд важнейших новаций обеспечения доступа к информации. Статья 6 определила перечень форм информирования граждан:

1) обнародование (опубликование) государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в средствах массовой информации;

2) размещение государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в сети Интернет;

3) размещение государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в помещениях, занимаемых указанными органами, и в иных отведенных для этих целей местах;

4) ознакомление пользователей с информацией о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления в помещениях, занимаемых указанными органами, а также через библиотечные и архивные фонды;

5) присутствие граждан (физических лиц), в том числе представителей организаций (юридических лиц), общественных объединений, государственных органов и органов местного самоуправления, на заседаниях коллегиальных государственных органов и коллегиальных органов местного самоуправления, а также на заседаниях коллегиальных органов государственных органов и коллегиальных органов местного самоуправления;

6) предоставление пользователям по их запросу информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления.

Этими шестью способами формы информирования не ограничиваются. По инициативе властей субъекта РФ или муниципалитетов возможны другие формы: «другими способами, предусмотренными законами и (или) иными нормативными правовыми актами, а в отношении доступа к информации о деятельности органов местного самоуправления – также муниципальными правовыми актами». Эти формы должны быть закреплены нормативными документами субъектов РФ и муниципальных образований.

Однако необходимо отметить, что все же «отсутствие общего закона о праве на информацию всех видов субъектов современного общества, несмотря на всю важность и прогрессивность законов о доступе к части информации, оставляет большой сегмент легитимности права на информацию и проблематики юрисдикции России за пределами нормативного регулирования»¹⁷. Вопросы о правах и обязанностях всех субъектов, включая и органы публичной власти, пока до конца не раскрыты. Именно этот пробел сдерживает широкомасштабный подход к управлению процессами информатизации и получение тех результатов, которые возможны уже сегодня на базе информационных технологий.

Думается, отчасти граждане все же получили первый доступный инструмент самостоятельной оценки и контроля законности и эффективности деятельности органов власти. К 2018 году, по данным проведения ежегодного мониторинга официальных сайтов федеральных органов государственной власти, информационная открытость официальных сайтов федеральных органов государственной власти существенно возросла¹⁸.

Актуальным направлением реализации данного закона является создание условий для информирования граждан посредством официальных сайтов в сети Интернет. Актуальность данной формы определяется, например, тем, что она является обязательной в силу названного федерального закона. Web-сайты, в отличие от других способов информирования, позволяют гражданам пользоваться важной для них информацией не только в день ее появления, а находить на сайте по прошествии времени. Помимо этого, сайты позволяют обеспечить «обратную связь», то есть возможность информирования людьми органов власти.

Однако на пути реализации рассматриваемого закона возникают определенные сложности.

Практика применения Закона на уровне субъекта РФ демонстрирует, что сам орган государственной власти определяет, какую информацию о своей деятельности он будет размещать в сети Интернет. Граждане, общественные организации исключены из субъектов, определяющих объем и содержание указанной информации. Не предусмотрены механизмы реализации удовлетворения общественного интереса, которые заставили бы органы власти распространить в Интернете интересующую граждан информацию. Это приводит к тому, что на сайтах размещается информация справочного характера, официальные отчеты, официальные статистические данные, а не те сведения, которые действительно востребованы обществом. Социально значимые сведения зачастую труднодоступны, требуется достаточное количество времени, чтобы найти нужные данные.

Наибольшие проблемы информирования о деятельности власти характерны для муниципальных образований. Типичными недостатками официальных сайтов муниципальных районов и городов являются: отсутствие контактных данных муниципальных органов, отсутствие системы поиска информации по ключевым словам; расположение нормативных документов по годам принятия, что затрудняет их поиск.

Вторая проблема касается отсутствия единообразия в структуре официальных сайтов российских министерств и ведомств. Информация, формально опубликованная на официальном сайте, практически оказывается недоступной пользователям из-за того, что каждый сайт обладает «собственным уникальным дизайном и отличной от других навигацией, что затрудняет поиск нужной информации»¹⁹.

¹⁷ Бачило И. Л. Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. М.: ЮРКОМПАНИ, 2012. С. 70-71.

¹⁸ URL: <http://gosmonitor.ru/ratings/minec/federal> (дата обращения: 15.03.2019).

¹⁹ Павлов И.Ю., Сухих Д.Н. Доступ к информации о деятельности органов власти: новое законодательство и первые проблемы правоприменения // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. №8. С. 21.

Третья проблема состоит в том, что указанный закон не конкретизировал, какие требования по информационному наполнению официального сайта федерального органа государственной власти применяются к сайту территориального органа. Эта неопределенность позволяет ряду территориальных органов федеральных органов государственной власти не обнародовать на своих сайтах важную для граждан информацию.

Примечательно, что само право на получение интересующей информации может быть реализовано через запрос (ст. 6, 18). При этом запрос определяется как «обращение пользователя информацией в устной или письменной форме, в том числе в виде электронного документа, в государственный орган или орган местного самоуправления либо к его должностному лицу о предоставлении информации о деятельности этого органа»²⁰. Механизм правового регулирования данного способа получения информации аналогичен правовому регулированию порядка работы с обращениями граждан, который устанавливается Федеральным законом от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»²¹. Поэтому, возможно, при реализации данного способа получения информации проявятся недостатки Закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации».

Например, Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» предусматривает гарантии получения гражданами информации только о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления. В Федеральном законе «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» также закрепляется перечень субъектов, обязанных отвечать на обращения граждан, это опять же государственные органы, органы местного самоуправления и должностные лица. На руководителей предприятий и организаций различных типов собственности нормы указанных законов не распространяются. «В связи с этим заслуживает внимания возможность расширения круга субъектов, обязанных отвечать на обращения граждан и предоставлять информацию о своей деятельности, непосредственно касающейся реализации прав граждан, что предусматривается законодательными актами некоторых субъектов»²².

Кроме того, срок рассмотрения письменного обращения, поступившее в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу, в соответствии с их компетенцией, рассматривается в течение 30 дней со дня регистрации письменного обращения.

Письменное обращение, поступившее вышестоящему должностному лицу субъекта Российской Федерации (руководителю высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) и содержащее информацию о фактах возможных нарушений законодательства Российской Федерации в сфере миграции, рассматривается в течение 20 дней со дня регистрации письменного обращения (ст. 12 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»).

Как мы видим, указанная норма регулирует только срок рассмотрения письменного обращения, поступившего в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в соответствии с их компетенцией. Между тем, сроки рассмотрения обращений, направленных в форме электронных документов, остаются неурегулированными. По аналогии рассмотрение таких обращений также осуществляется в течение 30 дней.

В связи с этим предлагаем установить единый срок рассмотрения обращений граждан. Для этого исключить из ст. 12 указанного закона слово «письменное», что позволит установить обязательный срок рассмотрения, как для письменных обращений, так и для обращений, поступивших в форме «электронного документа».

Думается, внесение данного изменения позволит сократить необоснованные задержки рассмотрения обращений граждан, поступающих в государственные органы, органы местного самоуправления или должностным лицам, в форме электронных документов.

Срок рассмотрения госорганами обращений граждан предлагаем также сократить до 20 и 10 дней соответственно, что также повысит оперативность рассмотрения обращений.

Таким образом, «недостаточная определенность механизмов обеспечения доступа к открытой информации органов публичной власти создает условия для ограничения прав и свобод человека и гражданина»²³. Хотя, несомненно, мы наблюдаем положительную тенденцию обеспечения реализации прав граждан на доступ к информации в рамках формирования системы «электронного правительства».

Следует также сказать, что на область регулирования персональных данных, обработка которых осуществляется государственными органами и органами местного самоуправления, действие Федерального закона от 09.02.2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» не распространяется. Она урегулирована специальным

²⁰ Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» // СЗ РФ. 2009. № 7. Ст. 776.

²¹ Федеральный закон от 02.06.2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. N 19. Ст. 2060.

²² Куликова С.А. Законодательное закрепление права граждан на доступ к информации в актах субъектов Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2010. № 11. С. 12.

²³ Федосеева Н. Н. Право граждан на доступ к информации в Российской Федерации // Гражданское право. 2007. № 3. С. 13.

законодательным актом – Федеральным законом от 27 июля 2006 г. N 152-ФЗ «О персональных данных»²⁴.

Таким образом, перечень законодательных актов, обеспечивающих реализацию права граждан на поиск, получение, производство, передачу, распространение и защиту информации достаточно широк, однако их толкование с позиций специфического характера отношений, возникающих именно в сфере функционирования «электронного правительства», в большинстве случаев видится затруднительным. Отсюда следует вывод о том, что наличие внушительного количества правовых норм в данном случае только лишь запутывает и усложняет ситуацию.

К указанным выше недостаткам можно прибавить недостатки моделей электронного правительства. В частности, следует отнести излишне «механический» способ перевода традиционных государственных и муниципальных услуг в электронный вид. Перевод в электронный вид государственных услуг обычно не включает в себя выявление неэффективных и устаревших нормативных документов, осуществление мер по их отмене, коррекции и разработке новых законов, приказов и положений – так как это требует организации сложного процесса координа-

ции экспертной работы и процессов нормотворчества, и времени на эту работу. Рабочие группы по созданию электронного правительства в основном финансируются из бюджета, в них преобладают государственные служащие, и поиск компромисса с другими участниками экосистемы не предполагается, или происходит с трудом. Такой технократический подход к автоматизации государственных услуг при несомненном повышении удобства их использования гражданами и организации, в итоге существенно не улучшает деловой климат и не меняет содержание взаимодействия между субъектами. В процессе оказания ряда государственных услуг, ввиду невозможности нормативно отменить традиционный «бумажный» документооборот, происходит дублирование традиционного и бумажного документооборота, что ведет к повышению бюджетных затрат на поддержку обоих процессов и вызывает у экспертов вопросы об экономической эффективности и государственной целесообразности такого подхода к их автоматизации.

Поэтому процесс поиска новых моделей электронного правительства не прекращается, что находит отражение в появлении новых парадигм, таких как информационное общество.

Библиографический список

1. Бачило И. Л. Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. – М.: ЮРКОМПАНИ, 2012. – 280 с.
2. Ермишина Е.В. Международный обмен информацией. Правовые аспекты. – М.: Международные отношения, 1988. – 144 с.
3. Куликова С.А. Законодательное закрепление права граждан на доступ к информации в актах субъектов Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 11. – С. 27-30.
4. Павлов И.Ю., Сухих Д.Н. Доступ к информации о деятельности органов власти: новое законодательство и первые проблемы правоприменения // Государственная власть и местное самоуправление. – 2011. – № 8. – С. 20-23.
5. Просвирник Ю. Г. Проблемы информационной открытости органов власти // Правовая наука и реформа юридического образования научно-практический журнал. – 2011. – № 1 (24). – С. 111-112.
6. Тедеев А.А. Информационное право: учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. – 768 с.
7. Телекоммуникации и право: вопросы стратегии. // Под ред. Ю.М. Батурина. – М., 2000. – 324 с.
8. Терещенко Л.К. Доступ к информации: правовые гарантии // Журнал российского права. – 2010. – № 10. – С. 46-53.
9. Федосеева Н. Н. Право граждан на доступ к информации в Российской Федерации // Гражданское право. – 2007. – № 3. – С. 6-11.

Рецензент: Коновалов В.А., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

²⁴ Федеральный закон от 27 июля 2006 г. N 152-ФЗ «О персональных данных» // СЗ РФ. 2006. N 31 (ч. I). Ст. 3451.

ЖУКОВА СВЕТЛАНА МИХАЙЛОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

**СИСТЕМА МЕР АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ
АСПЕКТ**

ZHUKOVA SVETLANA MIKHAILOVNA,

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of administrative and financial law, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

**THE SYSTEM OF MEASURES OF ADMINISTRATIVE
RESPONSIBILITY ACCORDING TO THE LEGISLATION OF THE
RUSSIAN FEDERATION AND THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN:
COMPARATIVE LEGAL ASPECT**

***Аннотация.** Научная статья посвящена анализу административных наказаний по законодательству Российской Федерации и административных взысканий по законодательству Республики Казахстан. Автором осуществлена сравнительно-правовая характеристика тождественных видов наказаний, рассмотрены особые виды мер административной ответственности по законодательству России и Республики Казахстан.*

***Ключевые слова:** административная ответственность, административное наказание, административное взыскание.*

***Review.** The article is devoted to the analysis of administrative penalties under the legislation of the Russian Federation and administrative penalties under the legislation of the Republic of Kazakhstan. The author carried out a comparative legal characteristic of identical types of punishment, considered special types of administrative responsibility under the legislation of Russia and the Republic of Kazakhstan.*

***Keywords:** administrative responsibility, administrative punishment, administrative penalty.*

Законодательство об административной ответственности в Российской Федерации и Республике Казахстан представлено Кодексами об административных правонарушениях¹, определяющими основы административной ответственности, особенности процесса привлечения лиц к административной ответственности, предусматривающими составы административных правонарушений в различных сферах деятельности.

Сразу оговоримся, что данные нормативные правовые акты при характеристике мер административной ответственности оперируют различными понятиями: «административные наказания» (КоАП РФ) и «административные взыскания» (КоАП РК).

Следует отметить, что КоАП РФ - первый нормативный акт российского государства, который назвал административно-карательные санкции наказаниями. До этого они во всех официальных документах, в том числе в ранее действовавшем КоАП РСФСР, а также в научной и учебной литературе,

именовались административными взысканиями. Новое название мер административной ответственности, во-первых, точнее раскрывает их карательное содержание и предназначение, во-вторых, подчеркивает их связь и близость к мерам уголовной ответственности, в-третьих, отражает общие черты этих видов ответственности.

На содержательную неточность терминологии «административное взыскание» указывалось еще в ранних трудах ученых-административистов прошлого столетия. Так, например, говоря о недопустимости отождествления наказания лишь с судом, А.А. Жижиленко делал следующий вывод: «... от того, что наказание, положенное по закону за известное преступление, ... назначается не судом, а иным органом власти, оно не теряет своего характера как наказание»². Далее он утверждал, что административные взыскания не являются особым видом наказаний, а есть «то же наказание, лишь назначаемое в особом порядке, так как оно по своему внутреннему содержанию ни-

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ) // СЗ РФ. 2002. № 1 (Часть I). Ст. 1; Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V (далее – КоАП РК) // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2014. № 18-II (2667-II). Ст. 92.

² См.: Жижиленко А.А. Наказание. Его понятие и отличие от других правоохранительных средств. Петроград, 1914. С. 657.

чем не отличается от всякого иного наказания, ... все те положения, которые имеют значение для наказания вообще, должны сохранять свое значение и для административных взысканий»³. Однако даже в советской справочно-энциклопедической литературе административное взыскание стало трактоваться как мера наказания, применяемая уполномоченными государственными органами или должностными лицами за административное правонарушение⁴.

На современном же этапе отказ законодателя от термина «административное взыскание» различными учеными-административистами объясняется по-разному. Так, один из разработчиков КоАП РФ М.С. Студеникина причины смены терминов объясняет тем, что «любая мера ответственности обязательно содержит в себе какие-то ограничения или лишение прав и свобод субъекта, привлекаемого к ответственности. Сами же эти лишения или ограничения прав составляют содержание наказания как адекватной реакции государства на совершенное правонарушение»⁵. Другой автор - А.П. Шергин - считая, что термин «административное наказание» точнее отражает суть карательной санкции и не создает тавтологической ситуации с законодательной конструкцией «взыскание взыскивается», утверждает, что он более согласуется с названием уголовно-правовой санкции «наказание». Другие авторы при анализе причин смены указанных терминов исходят из того, что «законодатель стремился подчеркнуть общественную опасность административного правонарушения»⁶. Более развернуто и положительно объясняет причину смены терминов Д.Н. Бахрах, акцентируя внимание на том, что «новое название мер административной ответственности, во-первых, лучше раскрывает их карательное содержание и предназначение, во-вторых, подчеркивает их связь и близость к мерам уголовной ответственности, в-третьих, отражает общие черты этих видов ответственности», к числу которых он относит: «применение карательных санкций за совершение правонарушения, составы которых четко закреплены законами, только субъектами публичной власти, к лицам, которые не находятся от них в служебной зависимости»⁷. В свою очередь Ю.С. Адушкин, раскрывая интегративные причины смены терминов, пишет о том, что: 1) это в полной мере позволяет распространить на них общий режим международных стандартов механизма защиты прав и основных свобод человека, предполагающего универсальную трактовку правовой категории «наказания» ввиду несовпадений и других особенностей регулирования в национальных правовых системах оснований и процедур применения уголовных и административных санкций; 2) меры административной ответ-

ственности, став «наказаниями», логично вписываются в сферу действия конституционного запрета жестокого и унижающего человеческое достоинство наказания и 3) определением «наказательной» природы административно-деликтных санкций создана база для изменения по ряду параметров концептуальных и законодательных подходов к соотношению административной и уголовной ответственности, часто являющейся по своей сути вариантом усиленной ответственности за однородное (иногда и одноименное) противоправное деяние.

Представляется, что каждая из указанных точек зрения, раскрывая какую-то особую грань, особое свойство такого разностороннего явления, как административное наказание, имеет право на существование и теоретически может быть отражена в понятии административного наказания или даже принята за основу при его определении. Но ввиду того, что каждое явление обладает своей особой сущностью, которая должна найти отражение в определении, то среди приведенного многообразия значений и свойств административного наказания должно быть выделено стержневое, вбирающее сущность данного понятия, его наиболее важные, характерные свойства, которые определяют смысл его существования, предназначение и роль в жизни общества.

Действующий КоАП РФ закрепляет следующую систему административных наказаний:

- предупреждение;
- административный штраф;
- конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- лишение специального права, предоставленного физическому лицу;
- административный арест;
- административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства;
- дисквалификация;
- административное приостановление деятельности;
- обязательные работы;
- административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения (ч. 1 ст. 3.2).

При этом в отношении юридического лица могут применяться предупреждение, административный штраф, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения и административное приостановление деятельности.

К видам административных взысканий по законодательству Республики Казахстан отнесены:

- предупреждение;
- административный штраф;

³ См.: Жижиленко А.А. Указ соч. С. 660.

⁴ См.: Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. 3-е изд. М, 1985. С. 217.

⁵ См.: Манохин В.М. Российское административное право: учебник. Саратов, 2003. С. 45.

⁶ См.: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под ред. В.В. Черникова и Ю.П. Соловья. М., 2002. С. 54.

⁷ См.: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под общ. ред. Э.Н. Ренова. М, 2002. С. 38.

- конфискация предмета, явившегося орудием либо предметом совершения административного правонарушения, а равно имущества, полученного вследствие совершения административного правонарушения;

- лишение специального права;
- лишение разрешения либо приостановление его действия, а также исключение из реестра;
- приостановление или запрещение деятельности;
- принудительный снос незаконно возводимого или возведенного строения;
- административный арест;
- административное выдворение за пределы Республики Казахстан иностранца или лица без гражданства (ст. 41 КоАП РК).

Отметим, что согласно КоАП РК взыскание в виде лишения специального права может применяться как к физическим, так и к юридическим лицам. К юридическим лицам за совершение административных правонарушений также могут применяться административные взыскания в виде предупреждения, административного штрафа, конфискации предмета, явившегося орудием либо предметом совершения административного правонарушения, а равно имущества, полученного вследствие совершения административного правонарушения, лишение разрешения либо приостановление его действия, а также исключение из реестра, приостановление или запрещение деятельности или отдельных видов деятельности юридического лица, принудительный снос незаконно возводимого или возведенного строения.

Несмотря на значительную схожесть системы мер административной ответственности, в законодательстве государств существуют особые виды наказаний: обязательные работы, административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения – по законодательству Российской Федерации и лишение разрешения либо приостановление его действия, а также исключение из реестра, принудительный снос незаконно возводимого или возведенного строения – по законодательству Республики Казахстан.

Согласно ст. 3.13 КоАП РФ обязательные работы заключаются в выполнении физическим лицом, совершившим административное правонарушение, в свободное от основной работы, службы или учебы время бесплатных общественно полезных работ. Назначаются судьей на срок от двадцати до двухсот часов и отбываются не более четырех часов в день. Максимальное время обязательных работ может быть увеличено до восьми часов в день. Не применяются к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, инвалидам I и II групп, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, войск национальной гвардии Российской Федерации, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Го-

сударственной противопожарной службы и таможенных органов.

Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения заключается во временном запрете гражданину на посещение таких мест в дни проведения официальных спортивных соревнований и устанавливается за нарушение правил поведения зрителей при проведении официальных спортивных соревнований. Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения назначается судьей. Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения устанавливается на срок от шести месяцев до семи лет (ст. 3.14 КоАП РФ).

Содержание административного взыскания в виде лишения разрешения либо приостановления его действия, а также исключения из реестра раскрывается в ст. 47 КоАП РК: «Лишение разрешения либо приостановление его действия применяется за административное правонарушение, совершенное при осуществлении деятельности либо совершении определенных действий (операций), предусмотренных разрешением. Лишение разрешения налагается судьей... Срок приостановления действия разрешения не может быть менее одного и более шести месяцев...

Исключение из реестра осуществляется уполномоченным органом в сфере таможенного дела по основаниям и в порядке, которые установлены таможенным законодательством Республики Казахстан, и уполномоченным органом в области транспорта и коммуникаций по основаниям и в порядке, которые установлены законодательством Республики Казахстан о дорожном движении. Исключение из реестра микрофинансовых организаций осуществляется Национальным Банком Республики Казахстан по основаниям и в порядке, которые установлены законодательством Республики Казахстан о микрофинансовых организациях. Исключение из реестра коллекторских агентств осуществляется Национальным Банком Республики Казахстан по основаниям и в порядке, которые установлены Законом Республики Казахстан «О коллекторской деятельности». В случае, если деятельность, при осуществлении которой совершено административное правонарушение, является подвидом лицензируемого вида деятельности, административное взыскание в виде лишения либо приостановления разрешения применяется только к конкретному подвиду лицензируемого вида деятельности».

Определенные различия есть и в содержании тождественных по наименованию видов административных наказаний (взысканий).

Так, согласно ст. 43 КоАП РК «предупреждение состоит в официальной даче судом, органом (должностным лицом), уполномоченным налагать административное взыскание, отрицательной оценки совершенного правонарушения и предостережении физического или юридического лица о недопусти-

мости противоправного поведения. Предупреждение выносится в письменной форме». КоАП РФ, напротив, не содержит развернутой характеристики данного вида наказания: «предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме» (ст. 3.4).

Срок лишения специального права по законодательству Республики Казахстан не может быть менее одного месяца и более двух лет, а срок лишения права управления транспортными средствами не может быть менее шести месяцев и более десяти лет (ст. 46 КоАП РК). КоАП РФ ограничивает срок лишения специального права периодом от одного месяца до трех лет, четко закрепляя условия применения данного вида наказания: «за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части настоящего Кодекса. Лишение физического лица ранее предоставленного ему специального права устанавливается также за уклонение от исполнения иного административного наказания, назначенного за нарушение порядка пользования этим правом, в случаях, предусмотренных статьями Особенной части настоящего Кодекса, за нарушение установленного в соответствии с законодательством об исполнительном производстве временного ограничения на пользование специальным правом» (ст. 3.8).

Административный арест согласно ст. 50 КоАП РК «устанавливается на срок до тридцати суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения - до сорока пяти суток. Административный арест назначается судьей в исключительных случаях... Административный арест не может применяться к беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, лицам, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, инвалидам 1 и 2 групп, а также женщинам в возрасте свыше пятидесяти восьми лет, мужчинам свыше шестидесяти трех лет и мужчинам, в одиночку воспитывающим детей, не достигших четырнадцатилетнего возраста...».

В ст. 3.9 КоАП РФ достаточно полно раскрывается понятие «административный арест»: «Административный арест заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования либо организацию повлекшего нарушение общественного порядка массового одновременного пребывания или передвижения граждан в общественных местах, за нарушение требований режима чрезвычайного положения или правового режима контртеррористической операции либо за совершение административных правонарушений в области законодательства о наркотических средствах, психотропных веществах и об их прекурсорах до тридцати суток. Административный арест

назначается судьей... Административный арест устанавливается и назначается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений и не может применяться к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, лицам, не достигшим возраста восемнадцати лет, инвалидам I и II групп, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, войск национальной гвардии Российской Федерации, Государственной противопожарной службы и таможенных органов...».

Достаточно прогрессивным следует признать закрепление в ст. 52 КоАП РК мер административно-правового воздействия (некоторые из которых в КоАП РФ обозначены лишь косвенно): «К лицу, совершившему административное правонарушение, в целях предупреждения совершения этим лицом новых правонарушений могут применяться следующие меры административно-правового воздействия:

- 1) проверка знаний правил дорожного движения;
- 2) установление особых требований к поведению правонарушителя;
- 3) проверка знаний правил безопасного обращения с оружием».

Вышеназванные меры административного правового воздействия могут применяться наряду с наложением административного взыскания, так и вместо него при освобождении лица, совершившего административное правонарушение, от административной ответственности.

Согласно ст. 54 КоАП РК допускается установление следующих **особых требований к поведению правонарушителя** на срок от трех месяцев до одного года, предусматривающих в полном объеме или отдельно запрет:

- 1) вопреки воле потерпевшего разыскивать, преследовать, посещать потерпевшего, вести устные, телефонные переговоры и вступать с ним в контакты иными способами, включая несовершеннолетних и (или) недееспособных членов его семьи;
- 2) приобретать, хранить, носить и использовать огнестрельное и другие виды оружия;
- 3) несовершеннолетним посещать определенные места, выезжать в другие местности без разрешения комиссии по защите прав несовершеннолетних;
- 4) употреблять алкогольные напитки, наркотические средства, психотропные вещества.

При установлении особых требований к поведению лица, совершившего административное правонарушение в сфере семейно-бытовых отношений, для охраны и защиты потерпевшего и членов его семьи суд в исключительных случаях вправе применить на срок до тридцати суток меру административно-правового воздействия в виде запрета лицу, совершившему бытовое насилие, проживать в индивидуальном жилом доме, квартире или ином жилище с

потерпевшим в случае наличия у этого лица другого жилища. В течение срока действия особых требований к поведению правонарушителя на него могут быть возложены обязанности являться в органы внутренних дел для профилактической беседы от одного до четырех раз в месяц.

Анализ действующей системы административных наказаний (взысканий) Российской Федерации и Республики Казахстан позволяет прийти к выводу о том, что административное законодательство сопредельных государств является сходным, хотя по ряду вопросов имеются расхождения, но они, как правило, носят частный или поверхностный характер.

Это объясняется понятными причинами. С одной стороны, правовые системы стран СНГ вышли из правовой системы бывшего СССР и потому сохранили значительные черты сходства, особенно в тех областях, где регулируются отношения, мало изменившиеся с советских времен. Кроме того, государства СНГ постоянно сотрудничают в разработке нового законодательства, прежде всего тех его сфер, которые регулируют отношения, связывающие эти государства; к тому же реальные экономические и политические условия государств СНГ в значительной степени связаны и однотипны, вызывают сходные проблемы, поэтому сходны и пути их решения.

Библиографический список

1. Жижиленко А.А. Наказание. Его понятие и отличие от других правоохранительных средств. – Петроград, 1914. – 684 с.
2. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под ред. В.В. Черникова и Ю.П. Соловья. – М., 2006. – 1296 с.
3. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под общ. ред. Э.Н. Ренова. – М., 2002. – 1020 с.
4. Манохин В.М. Российское административное право: учебник. – Саратов, 2003. – 472 с.
5. Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. – 3-е изд. – М, 1985. – 1600 с.

Рецензент: Коновалов В.А., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

КОНОВАЛОВ ВАЛЕРИЙ АЛЕКСЕЕВИЧ

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, 48352.valeriy@mail.ru

НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫЕ ПРАВООЩИТНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ В СТАНОВЛЕНИИ И РАЗВИТИИ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

KONOVALOV VALERY ALEKSEEVICH

Candidate of Law, Associate Professor, Head of the Department of Administrative and Financial Law of the Orenburg Institute (branch) of the University named after O.E. Kutafina (MSWL), 460000, Orenburg, ul. Komsomolskaya, 50, 48352.valeriy@mail.ru

NON-GOVERNMENTAL HUMAN RIGHTS ORGANIZATIONS IN THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF CIVIL SOCIETY OF THE RUSSIAN FEDERATION

***Аннотация.** Неправительственные организации (НПО) – общественные, добровольно создаваемые союзы, традиционно относящиеся к институтам гражданского общества.*

Их деятельность всегда связана с борьбой за справедливость, господства права и становление истиной демократизации. Через общественные организации граждане получают возможность участвовать в демократических процессах, становлении и развитии гражданского общества.

НПО в основном создаются в ответ на ту или иную специфическую ситуацию и являются продуктом общественных действий. Появление НПО привлекает внимание к обострившейся проблеме, требуя включения ее в «повестку дня» деятельности государственных структур, мобилизуя общественное сознание на необходимость ее решения. Нередко благодаря усилиям НПО, в решении насущных проблем, находятся нестандартные решения, а для их реализации подключаются нестандартные решения. Истоки понятия «неправительственные организации» заложены в международном праве.

***Ключевые слова:** неправительственные правозащитные организации, формы общественных объединений, независимость, международные договоры, Международный комитет, права и свободы граждан.*

***Review.** Non-governmental organizations (NGOs) are public, voluntary associations, traditionally related to the institutions of civil society.*

Their activities are always associated with the struggle for justice, the rule of law and the emergence of the true democratization. Through public organizations, citizens get the opportunity to participate in democratic processes, the formation and development of civil society.

NGOs are mainly created in response to a particular situation and are the product of public action. The appearance of an NGO draws attention to the aggravated problem, demanding its inclusion in the “agenda” of the activities of state structures, mobilizing the public consciousness to the need to solve it. Often, thanks to the efforts of NGOs, non-standard solutions are found in solving urgent problems, and non-standard solutions are being used to implement them. The origins of the concept of «non-governmental organizations» are embedded in international law.

***Keywords:** non-governmental human rights organizations, forms of public associations, independence, international treaties, International Committee, rights and freedoms of citizens.*

Анализируя универсальный феномен неправительственных организаций, есть все основания для выделения из этой общей категории некой специфической формы объединения граждан, соответствующей характеру происходящих в мире демократических преобразований, - правозащитных НПО. Они во многом отличаются от традиционных форм общественных объединений, куда включаются политические партии, профсоюзы, предпринимательские союзы, научно-технические, культурно просветительские, физкультурные и добровольное общества и со-

юзы. Эта форма, неся в себе общие характеристики НПО, демонстрирует ряд особых, присущих только этой разновидности общественных объединений, черт. Правозащитные НПО призваны служить обездоленным или игнорируемым группам населения, содействовать реализации их прав, добиваться социальных изменений. Они независимы как от правительства, так и от групп, которые стремятся к политическому господству. Они видят свое основное предназначение в мониторинге поведения правительства и добивается того, чтобы политика государства соот-

ветствовала стандартам в области прав человека, воплощенным как в международных договорах, так и в национальном законодательстве¹.

Правозащитные НПО отражают коллективные действия в форме различного рода объединения для защиты прав и свобод либо как общее, либо как целевой задачи обеспечения интересов определённых категорий населения (инвалидов, детей, заключённых и т.д.). Они оказывают дополнительную поддержку осуществлению международных норм в области прав человека, играют важную роль в развитии общей культуры прав человека. Правозащитной организации, в силу общего для всех НПО характера, обладают свободой выражения мнений, гибкостью действий и свободой передвижения, что в определённых условиях позволяет им решать задачи, которые не способны или возможно, даже не пытаются решать правительства и межправительственные организации.

Возникновение правозащитных НПО имеет давнюю историю. В 1863-м году в Женеве во имя защиты прав человека в ходе вооружённых конфликтов (гуманитарного права) был создан Международный комитет Красного креста. В 1902 году возникла Французская лига защиты прав человека и гражданина. В 1909 году в Лондоне организовалось Общество борьбы с рабством (известное в настоящее время как Международный интернационал против рабства). В 1942 году в Нью-Йорке появилась международная лига прав человека.

Определённый этап в развитии правозащитного движения исследователи связывают с окончанием второй мировой войны, созданием ООН и провозглашением в 1948-м году на одной из её первых сессий всеобщей декларации прав человека. Следующий этап – принятие Пакта о гражданских политических правах и Пакта об экономических, социальных и культурных правах и ряда конвенций, закрепляющих признание того, что защита прав человека не является делом лишь одних государств.

Определённым стимулом для развития правозащитного движения в европейских странах стало сформировавшееся в рамках Хельсинского процесса идея «третьей корзины». Значительную поддержку вновь созданным организациям в Западной и Восточной Европе в их ориентации на международные стандарты оказывал Совет Европы – организация в соответствии с Уставом которой, борьба за права человека является одной из основных функций.²

Возникновение правозащитных НПО, целью которых является защита прав человека, отражает объективную реальность. Исторический опыт продемонстрировал, что даже в странах с глубинными демократическими традициями власть не всегда стремится обеспечить полный объем предназначенных человеку от рождения прав. Необходима деятельность общественных сил, которые, объединяясь в правозащитные организации, могут оперативно эффективно содействовать реализации нерешённых проблем.

Для правозащитных организаций большинства стран мира наиболее важной функцией является контроль («мониторинг») над действиями государства в сфере прав человека путём сбора, оценки, а также распространения информации о состоянии соблюдения прав человека и нарушениях в этой сфере. Без подобного мониторинга правительство не будет ощущать перед населением ответственности за состояние соблюдения прав человека и способствовать внедрению международных стандартов. Неправительственные организации знают специфику подчас несоизмеримых между собой проблем, связанных, скажем, с местными условиями и особенностями культуры, этническим, религиозным или языковым многообразием.

Международные стандарты предполагают включения правозащитных НПО в международные механизмы защиты прав человека. Современное международное право, наделяя НПО (в первую очередь те, которые занимаются защитой прав человека) определёнными элементами международной правосубъектности, предоставляет им возможность влиять на процесс выработки международных норм и контролировать их воплощение в жизнь.

В странах, проходящей через серьёзное изменение реформы, НПА призваны помогать устанавливать конституционные гарантии соблюдения прав человека, учреждать необходимые для этого механизмы.

В России деятельность НПО осуществляется на основе гарантированного Конституцией РФ (статья 30) право граждан создавать общественные объединения и свободы их деятельности. Государство не вправе ограничивать цели и задачи общественных объединений, вмешиваться в их внутренние дела. Объединение создаются без предварительного разрешения государственных органов, их уставы принимаются ими самостоятельно и только регистрируются в Министерстве юстиции его органах. Министерство юстиции контролирует законность целей и задач объединений, а финансовые органы – источники их доходов. Общественное объединение может быть ликвидировано только по решению суда. Вместе с тем Конституции РФ, отражая объективную возможность опасность использования общественных объединений в антиобщественных целях, запрещает общественные объединения, цели и действия которых направлены на: насильственное изменение основ конституционного строя; нарушение целостности Российской Федерации; подрыв безопасности государства; создание выраженных формирований; разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной. (ч. 5 ст. 13 Конституции РФ).

Конституционные гарантии деятельности НПО в России усиливаются признанием Конституцией РФ приоритета норм международного права. Как известно, статья 15 Конституции страны объявляет общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры, заключённые Россией с государствами и международными орга-

низациями, составной частью правовой системы Российской Федерации. Данное положение открывает широкие возможности для осуществления деятельности НПО. Зарегистрированные объединения лиц, находящиеся под юрисдикцией России обладая правами юридического лица, могут ссылаться прямо на нормы международного права при разрешении споров между собой, государственными органами, предприятиями, учреждениями и организациями. Кроме того, НПО могут пользоваться другими возможностями, вытекающими из международных договоров в сфере прав человека, участниками которых является Российская Федерация.

Содержание права граждан на объединение, основные государственные гарантии этого права, статус общественных объединений, порядок их создания, деятельности, реорганизации и ликвидации регулируются Федеральным законом от 19.09.05 N 82-ФЗ «Об общественных объединениях», Гражданским кодексом РФ и другими законами об отдельных видах общественных объединений. Во всех названных правовых актах содержится положение, дающее возможность беспрепятственно создавать НПО в различных сферах. Федеральный закон «Об общественных объединениях» гласит, что «создание общественных объединений способствует реализации прав и законных интересов граждан» (статья. 3). Закон закрепляет право граждан «создавать по своему выбору общественное объединение без предварительного разрешения органов государственной власти и органов местного самоуправления». Статья 16 Закона особо подчёркивает, что «ограничение на создание отдельных видов общественных объединений могут устанавливаться только федеральным законом». Вмешательство органов государственной власти и их должностных лиц в деятельность общественных объединений не допускается.

Закон четко определяет организационно-правовые формы общественных объединений, принципы их создания, ограничения на их создание, требования, предъявляемые к учредителям, членам и участникам общественных объединений. Закон предусматривает регистрацию создаваемых гражданами общественных объединений, однако нормы регистрации весьма демократичны. Функционирование общественных объединений возможны и без регистрации в органах юстиции (статья. 3). Но в этом случае они не приобретают прав юридического лица. Правоспособность общественного объединения как юридического лица возникает с момента регистрации данного объединения (статья. 18, 21 Закона).

Качественно новыми являются нормы Федерального Закона, признающие учредителями и участниками общественных объединений наряду с гражданами Российской Федерации иностранных граждан и даже лиц без гражданства. В России могут создаваться и существовать международные НПО.

В нашей стране создана база для реализации программ и проектов российских НПО. В Российском законодательстве второй половины 90-х годов

правозащитные организации выделены в особую категорию НПО, а их правовая сущность определяется принадлежности к важнейшим «общественным институтам», с которыми государственные органы призваны налаживать конструктивное взаимодействие в целях содействия установлению и полноценному функционированию гражданского общества и обеспечения более эффективного контроля над соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Это тенденция особенно чётко проявилось в Указе Президента РФ от 13 июня 1996 года N 864 «О некоторых мерах государственной поддержки правозащитного движения в Российской Федерации». Администрация Президента РФ и Правительство РФ обязываются оказывать *содействия* правозащитным организациям в их деятельности. Принят Федеральный закон от 12 июня 1995 года N 98-ФЗ «О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений».³

Сегодня неправительственные организации в России создаются и действуют на прочном законодательном фундаменте. Конституционное право на объединение во имя защиты своих прав позволяет гражданам реализовывать субъективное право на создание НПО, вступать в них. Это право обеспечивается органами государственной власти, а их гарантом является Президент РФ. Вместе с тем процесс становления такого важнейшего института гражданского общества, каковым является институт неправительственных организаций, проходит сложно. Хотя Федеральный закон «Об общественных объединениях» и легализовал многие аспекты общественных организаций, отдельные вопросы их деятельности в структуре гражданского общества остаются недоработанными.⁴

Бесспорно, что многие проблемы нынешнего этапа развития правозащитных НПО в России связаны со сложностями исторического развития страны в целом. В течение десятилетий тоталитарная система не давала развиваться данному институту гражданского общества. И сегодня государство со своей страны не выработала принципов отношений с НПО. Подчас Преобладает негативное отношение к этим организациям, желание видеть в них разрушающие основы государственности. Власть не всегда осознает, что поддерживая НПО, устанавливая с ними диалог и сотрудничество, она демонстрирует, насколько она сама демократична и приемлет идею гражданского общества. На Общенациональном уровне также не выработан единый подход к НПО как к полезным для общества. В этом нередко виноваты и сами организации, которые не всегда должным образом содействуют успешному сочетанию их деятельности с деятельностью других демократических институтов. Не полностью выполнен Указ Президента РФ от 25.09.2004 года №1237 «О дополнительных мерах государственной поддержки правозащитного движения в Российской Федерации. Конвенция сотрудничества независимых государств о правах и основных свободах человека». Данным Указом было одобрено

предложение комиссии по правам человека при президенте РФ о создании Международного правозащитного центра. Данная новая структура должна была содействовать дальнейшему становлению гражданского общества и расширению взаимодействия между общественными организациями и государственными институтами, будучи неотъемлемой частью правового государства. Ряд форм деятельности и методов работы российских НПО не эффективен и не всегда основан на правовых средствах. Определённой степени не доверия к их деятельности со стороны общества порождается чрезмерным увлечением многих российских НПО, в первую очередь правозащитных, зарубежными фондами, которые нередко непомерно опекают, а подчас и прямо посягают на основополагающий принцип НПО – презумпцию их независимости. Такая практика противоречит международным стандартам, предполагающим ограниченное и предметное финансирование со стороны правительств. Кроме того, весьма распространённое убеждение, что большинство российских НПО больше дорожат контактами с западными странами и меж-

дународными организациями, нежели признанием на Родине, влечёт за собой сомнение относительно формирования в России истинного национального, патриотического общественного движения.

В целом Россия нуждается в присутствии независимых от власти организаций, которые бы активно и профессионально включались в формирующиеся демократические институты, поддерживали трансформацию России в правовое, социальное государство, добивались контроля со стороны общества за деятельностью государственных органов в различных сферах. История не один раз доказывала, что успех демократических преобразований пропорционально зависит от участия в них общественности, от её способности формировать независимо от власти структуры, которые становятся полноправными участниками этих процессов. Практически все страны мира на пути к демократии прошли необходимые этапы, связанные с восстановлением института неправительственных организаций как полноценного института гражданского общества. Россия переживает один из них.

Библиографический список

1. Неправительственные организации в становлении и развитии гражданского общества: международный опыт. Сборник научных трудов / Отв. ред. В.И. Федосов. - Воронеж, 2002. - 216 с.
2. The Role of Non-Governmental Organizations / Put Our World to Rights/ A. Report bu Non-governmental Advisory Group. The Commonwealth Human Rights Initiative. London, 1991. P. 118.
3. Molineu H. Human Rights and Detente: The Case of CSCE. Paper, presented at the International Studies Association meeting. St. Luis, 1977.

Рецензент: Михайлова Е.С., доцент кафедры административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

КОЧЕТКОВА ЕЛЕНА АЛЕКСАНДРОВНА

кандидат исторических наук, доцент кафедры теории государства и права
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, koffanich@yandex.ru

ПРОБЛЕМА ИДЕНТИФИКАЦИИ «ПРЯМОЙ ФОРМЫ ДЕМОКРАТИИ»

KOCHETKOVA ELENA ALEKSANDROVNA

candidate of historical studies, associate professor of the Department of theory of state
and law, Orenburg Institute (Branch) of Moskow State Law University named after
O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, koffanich@yandex.ru

THE PROBLEM OF IDENTIFYING «DIRECT FORM OF DEMOCRACY»

Аннотация. В научной статье рассмотрены ряд теоретических положений о сущности, природе и особенностях развития прямой формы демократии. Отражены ряд научных позиций и точек зрения с Аристотеля до Макса Вебера. Выделены проблемные аспекты понимания непосредственной демократии на современном этапе развития государств, причины кризисных явлений. Дан анализ отдельным принципам функционирования прямой формы демократии как с исторического, теоретического, практического аспектов.

Ключевые слова: демократия, прямая, непосредственная форма демократии, свобода, коллективизм.

Review. The article deals with a number of theoretical propositions about the essence, nature and features of the development of the direct form of democracy. A number of scientific positions and points of view from Aristotle to max Weber are reflected. The problem aspects of understanding of direct democracy at the present stage of development of the States, the reasons of crisis phenomena are allocated. The analysis of separate principles of functioning of a direct form of democracy as from historical, theoretical, practical aspects is given.

Keywords: democracy, direct, direct form of democracy, freedom, collectivism.

Демократическая модель государства выступает неизменным атрибутом любого этапа исторического развития государств, закономерно меняя свою форму, виды, сущность и характер. Она приспосабливается под новые социальные и экономические требования, политические реалии, новую идеологию. Поэтому вполне диалектично, что не может существовать одной, наиболее эффективной модели демократического режима. Как и сложно сформулировать однотипное понятие «демократии», т.к. его сущностные характеристика исторически изменчивы.

В трактате «Политика» Аристотель дал следующее определение: «Демократией следует считать такой строй, когда свободнорожденные и неимущие, составляя большинство, имеют верховную власть в своих руках»¹. И вовсе неверно интерпретировать демократическое устройство, как государство, в котором верховная власть сосредоточена в руках народных масс.

Перечисляя разные виды демократии, Аристотель не называл собственно термина «прямая демократия» или «непосредственная». Он не связывал их не со структурой организации власти, не с политической идеологией, а скорее с механизмом формирования. Так, он выделял пять видов:

- свобода и равенство создают систему, при которой все непременно принимали бы участие в государственном правлении, вне зависимости от иму-

щественного положения лиц, постановления большинства имели бы решающее значение;

- занятие должности было бы связано с наличием небольшого имущественного ценза, который гарантировал лицу возможность заниматься общественной работой;

- свободнорожденные граждане получали право на занятие любой должности;

- всякое лицо, обладающее статусом гражданина, имеет право на управление в рамках закона;

- вся верховная власть принадлежит простому народу, а не закону.

Собственно, вывести из данной классификации наше современное восприятие прямой формы демократии очень сложно, т.к. сейчас мы используем совсем другие критерии классификации.

В российской теоретической юриспруденции наиболее полное исследование непосредственной формы демократии было представлено в труде Б.Н. Чичерина «Курс государственной науки». Суть данной модели он лаконично выводит через формулу – «верховная власть сосредоточена в народном собрании».

Подобная система допускается только при наличии двух условий – возможности населения собираться непосредственно вместе, коллективно обсуждать государственные вопросы; небольшое территориальное образование, в рамках которого участие каждого гражданина допустимо и реально.

¹ Аристотель Политика; пер. с др.-гр. С.А. Жебелева. СПб.: Азбука-Аттикус, 2015. С. 153.

Немаловажное значение, по мнению Б.Н. Чичерина, имеет идеологический фактор, а точнее ценностные ориентации общества. В древних государствах, где господствовала непосредственная форма демократии, «человек был прежде всего гражданином, частная жизнь была для него делом второстепенным². Собственно, и экономическая и социальная система всячески способствовала этому, т.к. свободные граждане не были привязаны к обязательности трудовой деятельности для личного обеспечения и вполне могли тратить собственное время на исполнение государственных и общественных задач.

В условиях изменившейся социально-экономической системы была утрачена сама возможность занятия каждым гражданином государственного управления. Частные потребности стали преобладать над государственными. А усложнение государственных функций потребовало формирования специально подготовленных управленцев. Таким образом, мы постепенно, вполне диалектично подошли к системе рациональной бюрократической организации власти с господством теории «политического менеджмента», что никак не согласуется с элементами непосредственной демократии.

С позиции Б.Н. Чичерина краеугольным структурным элементом непосредственной формы демократии должно выступать народное собрание, которое функционирует на основе принципа всеобщего равенства граждан, с обязательным участием каждого в решение вопросов. «Являясь носителем верховной власти, народное собрание естественно сосредоточивает в себе все ее отрасли - законодательство, управление и суд. Но так как народное собрание менее всего способно к решениям, требующим обдуманности и спокойствия, то для некоторых отраслей вводятся иногда особые учреждения, имеющие также всенародный характер, весьма близкий к народному собранию».

Конечно, некое подобие общих коллективных собраний должно являться непосредственным условием существования прямой демократии, но собирать их часто невозможно по организационным вопросам и занятости самих граждан. Они способны решать только определенный, наиболее значимый круг вопросов и не могут вмешиваться в механизм постоянного управления. За ними обязательно должно быть закреплено право представления инициатив по организационно-управленческим вопросам, функциональным и кадровым.

И самая главная роль коллективных собраний – избрание и смена исполнительных структур. Сама суть демократического устройства предполагает выборность и срочность правительственной власти. Б.Н. Чичерин говорил о наличии двух классических моделей выборов – прямая подача голосов, учитывающая способности кандидатов, и жребий, в основе которого лежит исключительно принцип равенства.

Срочность осуществления исполнительной власти выступает одним из безусловных условий противодействия концентрации самой этой власти. И чем чаще происходит смена власть имущих, тем эффективнее система управления. Конечно маленькие территориальные образования могут позволить себе частые выборные сроки (самые оптимальные, выработанные в ходе истории – от одного года до трех лет). Но в современных моделях самоуправления даже эти сроки кажутся слишком неоправданно короткими. И главная аргументация современной власти против сокращения сроков полномочий – неспособность за небольшой промежуток времени научиться эффективно решать управленческие вопросы. Население, при всей критичности и недоверии к управляющим, склонно возвеличивать одно лицо, которое отвечает их интересам, потребностям и неплохо справляется с хозяйственными вопросами. Поэтому само же часто выступает инициатором избрания одного и того же кандидата несколько раз подряд.

Одно из наиболее полных исследований формы прямой демократии представлено в работе Макса Вебера «Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии». Сама демократическая модель власти у него названа очень эпично – «управление без господства и представительное правление», в рамках которой один параграф он уделил особенностям непосредственной демократии³.

Демократию он рассматривал как некий противовес «государственного властного господства», которое неминуемо формируется у исполнительной системы власти. Чтобы не создавать политической государственной элиты, органы власти должны действовать только в рамках установленных законом компетенций, согласованных со всеми членами союза и под контролем этого союза. Макс Вебер тоже отмечал наибольшую доступность подобной модели для небольших, редких образований, где граждане имеют реальную возможность собираться вместе, знакомы друг с другом, равны в социальном отношении (городских союзах, сельских окружных союзах).

При этом они использовали следующие «технические средства», которые им позволяли «минимизировать господство»:

- короткий срок исполнения должности (временные рамки М. Вебер не называл, ограничивая его отдельным общим собранием всех граждан);
- наличие постоянного «права отзыва» избранного представителя (recall);
- занятие общественных должностей по очереди или по жребию, с целью привлечения всех граждан к участию в отправлении государственно-общественных полномочий, без наличия хоть какой-то возможности концентрации данной власти в своих руках длительный период, или создание особой охранительной, секретной власти, которая была бы закрытой, или требовала специального уровня знаний и навыков;

² Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Том 1. М.: типография товарищества И.Н. Кушнерев и Ко, 1894. URL: <http://constitution.garant.ru> (дата обращения: 24.02.2019).

³ Макс Вебер Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии. Социология / Пер. с нем. под ред. Л.Г. Ионина. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. С. 182.

- избранное для управления лицо должно обладать не общей компетентностью, а конкретной, утвержденной всем коллективным собранием – «императивный мандат на способ руководства»;

- наличие строго обязательной отчетности перед общим собранием граждан за свою деятельность;

- обязанность рассматривать каждый особый случай или вопрос управления, ранее не предусмотренный общим собранием, на рассмотрение последнего, дабы не предоставлять право субъективного, самостоятельного решения должностным лицам;

- установление дополнительно ряда «соподчиненных» должностей, для противодействия концентрации власти в одних руках или исполнения особых поручений;

- основные административные решения должны принимать не единолично, а только коллективно всеми членами общества;

- осуществление данных функций управления лица должны были воспринимать как дополнительное «побочное» занятие, без финансовой зависимости и уж тем более правовых льгот.

Исходя из анализа перечисленных признаков М. Вебер приходит к выводу, что «Прямая демократия в ее рациональной форме внутренне близка примитивному геронтократическому или патриархальному союзу, ибо и тут, и там управители «служат» товарищам⁴. Но в геронтократической и патриархальной организации существуют: апроприация управленческой власти и обычно; жесткая обусловленность традицией. Прямая демократия является рациональным образованием».

Возможность её формирования он связывал с территориальным фактором (наличием небольшой территории) или количественным (небольшое количество граждан). Чаще это могут быть небольшие союзы или ассоциации.

На формирование прямой модели демократии влияют и собственно цели и задачи государства. При усложнении управления, специализации власти возрастает потребность в бюрократическом, специально подготовленном аппарате. «Даже если деятельность таких чиновников будет строго контролироваться, все равно в таком положении налицо опасность бюрократизации, поскольку ни назначить, ни отозвать их в рамках процедур прямой демократии будет невозможно»⁵.

Вполне рационально и ещё одно замечание Вебера по поводу влияния на возможность создания прямой формы демократии социального фактора. Учитывая необходимость господства коллективных начал, общедоступности власти – это должно быть общество равных субъектов, не допускающее элементы господства одних над другими.

Самая традиционная современная трактовка прямой формы демократии – это модель непосредственного участия граждан в подготовке, обсужде-

нии и принятии решений. В этом же контексте большинство теоретических исследований повторяют слова о допустимости её формирования только в небольших населенных пунктах, общинах, на предприятиях и ассоциациях для решения вопросов, не требующих высокой квалификации. В иных сферах политической власти, и уж в масштабах всего государства, она представляется не реализуемой.

Формы осуществления демократий выступают исторически обусловленными категориями, отражающими основные способы и средства реализации воли и интересов государства, политических элит или народа. Прямая же форма демократии ориентирована на непосредственное участие граждан в решении государственных, политических и правотворческих вопросах. Эта форма представляется исторически первичной формой народной власти, т.к. проста с точки зрения организации, более доступна для реализации, естественно понятна для населения и объективно более приближена к самой изначальной сущности демократии.

Прямая демократия предполагает такие общие принципы, как:

- непосредственное участие граждан в выдвижении кандидатов и формировании органов государственной власти или отдельных должностных лиц;

- наличие механизма, предотвращающего концентрацию власти длительно в одних руках, за счет коротких сроков исполнения полномочий, постоянной смены управленцев, допуска к власти всех без исключения;

- принятие наиболее важных законодательных актов на референдуме или в ходе народного голосования, общественное обсуждение законопроектов;

- народные группы, общественные ассоциации имеют право инициировать поправки в нормативные акты, требовать их изменения или отмены;

- осуществление контроля за деятельностью избранных должностных лиц и наличие системы привлечения последних к ответственности;

- отсутствие строгой иерархичности, рационализма в системе управления;

- коллективное обсуждение насущных государственных проблем;

- вовлечение граждан в обсуждение и принятие решений по политическим, социально-экономическим и правовым вопросам;

- общество способно выступать как единый коллективный субъект, так и формировать ассоциативные группы для решения управленческих и общественных вопросов;

- использование многообразных форм непосредственного участия граждан в решении политических вопросов (методы прямого действия): референдумы, плебисциты, собрания, митинги, шествия, марши, опросы, дискуссии;

- отсутствие элитарных политических групп и одновременно самой возможности манипулировать

⁴ Макс Вебер Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии. Социология / Пер. с нем. под ред. Л.Г. Ионина. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. С. 183.

⁵ Макс Вебер Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии. Социология / Пер. с нем. под ред. Л.Г. Ионина. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. С. 183.

гражданами при выборе на должности, принятии политических решений;

- в политической организации общества народ выступает непосредственным участником, в результате чего государственный аппарат не является отчужденным от граждан, он более легитимный;

- наличие определенной системы идеологических воззрений, эталонными среди которых должны быть общественное служение человека, коллективная ответственность, консенсус, преобладание коллективистских ценностей перед индивидуальными, не утилитаризм, а получения блага большинством граждан.

Тенденция развития современных государственно-политических систем – это уменьшение количества прямых демократий и увеличение представительных, плебисцитарных её форм. Стало очень модным говорить о формировании новых гибридных моделей «плюралистической демократии», «полиархии». Казалось бы, чем выше уровень демократизации государств, тем шире должна использоваться модель прямой демократии, т.к. только она позволяет реализовать в полной мере собственно «народную власть» и «народное волеизъявление». Но реалии современного мира позволяют по-иному взглянуть на возможность формирования непосредственной формы демократии. Можно смело говорить о наличии кризисных тенденций в теории прямой демократии, если не полное отрицание самой возможности её построения.

Такие явления обусловлены рядом факторов:

- Господство повсеместно системы рациональной бюрократии, элитарной, технократической системы власти полностью противоречит самой идее непосредственной демократии. Громоздкая, сильно бюрократизированная система управления не готова к системе прямых выборов на всех её этапах. Обладая конституционными правами избирать и быть избранными, участвовать в управлении государством непосредственно и через представителей, гражданин либо не желает реализовывать предоставленные ему права, либо воспринимается некомпетентным, непрофессиональным для данной деятельности. Мир профессиональных бюрократов с четкой, узкой дифференциацией функций не готов впустить всех желающих.

«Политический менеджмент» подменяет прямое народное представительство. Это обосновано с позиции компетентности управленческих кадров, но перечеркивает саму суть прямой демократии.

- Прямая форма демократии уязвима с позиции профессионального решения государственных вопросов. Народ априори не способен грамотно, компетентно принимать многие политические и юридические решения. Для потребителей массового управления требуются профессиональные политики, специализирующиеся на определенной сфере, они хорошо подготовлены, имеют опыт государственного

управления. Сама система управления настолько усложнилась качественно и выросла количественно, что мы имеем огромное число специально функционирующих органов, формировать которые на короткие сроки, с постоянным привлечением новых лиц просто невозможно. Да и само население при выборе между «государственным дилетантом» и «профессиональным бюрократом» явно выбирает последнего.

- Прямая демократия является очень дорогостоящей, т.к. реализация непосредственных её форм (в частности, референдумов) требуют огромных финансовых и организационных затрат. С финансовой точки зрения она остается доступной только на уровне местного самоуправления.

- По-прежнему следует говорить о соотношении размера и характера политической власти государства с возможностью организации моделей демократии. Наличие сложных территориальных образований, требующих жестко централизованного государственного аппарата, не позволяют по объективным причинам сформировать систему прямой демократии. Форма прямой демократии находится в прямом противоречии с принципом централизации власти.

- Подобная форма демократического устройства применима исключительно для небольших обществ и коллективных образований (муниципалитетах, районных центрах, небольших городах). Её простота, быстрота принимаемых решений, мобильность являются безусловными бонусами, способными реализовать истинную волю народа. Но даже в рамках данных территориальных образования непосредственные методы управления являются непопулярными.

- Кризис прямой формы демократии обусловлен крайне низким уровнем политической и правовой культуры населения. Политическая апатия, социальная изолированность и идеология индивидуализма не позволяют сформировать устойчивую обязанность граждан к участию в управлении государством. Это есть право, а как любое права – это диспозитивное волеизъявление граждан на свободу действий. Эта свобода в большей степени проявляется как политический нигилизм, нежелание участвовать в каких-то общегосударственных или местных мероприятиях.

Прямая форма демократии предполагает наличие определенной гражданской идеологии, в основе которой должен быть положен принцип коллективизма, солидаризма. Как верно подметил американский философ Д. Дьюи «Ясное осознание совместной жизни во всех её проявлениях составляет идею демократии. Демократия есть нечто большее, чем форма правления; в первую очередь это способ ассоциативной жизни, коммуникативно-закрепленный общий опыт»⁶.

Как ни странно, в демократиях люди начинают трактовать собственную роль в государстве ни как

⁶ Красин Ю.А. Судьба демократии в России / Демократия, управление, культура: проблемные измерения современной политики. Политическая наука: Ежегодник 2006 / гл. ред. А.И. Соловьев. М., 2007. С. 47.

обязанность, а как полную свободу от общества. Свобода начинает восприниматься ими как полная личностная изолированность, некая модель эгоистического самосуществования. Я свободен, а значит я никому ничего не обязан. Между тем любая демократическая модель, и уж тем более непосредственная её форма, - это тяжелая, кропотливая совместная работа всех участников сообщества. Человек продолжает оставаться частью ассоциации, причем активной её частью, который должен иметь не только голос, но и сам реально отдавать что-то обществу. Как верно подметил Алексис де Токвиль «Люди почти всегда с трудом отрывают себя от личных дел, чтобы заняться делами общественными, поэтому естественно их стремление переложить эти заботы на того очевидного и постоянного выразителя коллективных интересов, каким является государство.

Они не просто теряют вкус к общественной деятельности, но часто у них просто не хватает на неё времени. В демократическом обществе частная жизнь принимает столь активные формы, становится столь беспокойной. Заполненной желаниями и работой, что на политическую жизнь у человека не остается ни сил, ни досуга»⁷.

Идеология утилизации не способствует вовлечению граждан в процесс разрешения коллективных проблем. Центральные ценностные аспекты переведены в плоскость личного благополучия. Коллективистские начала откровенно критикуются.

Сложно реализовать систематическое участие граждан в решении общественных и государственных вопросов, не нарушая их личной свободы и частной жизни. Пока мы отстаиваем идеологическую гегемонию индустриального, потребительского общества «индивидуалистов», реализовать классическую модель прямой демократии представляется невозможным. Коллизия заключается в том, что все наши права и свободы частного лица находятся в явном диалектическом противоречии с общественными, коллективистскими началами.

- В основе прямой демократии должна быть мобильность, подвижность аппарата власти: регулярная сменяемость власти, ограничение сроков полномочий, быстрая ротация управленческих кадров, допуск к управлению любого желающего. К этому не готовы не само население, ни уж тем более власть имущие.

- Участие граждан в процессе обсуждения проблемных политических и социально-экономических вопросов всё больше приобретает характер искусственных, формальных мероприятий. Как правило, исполнительная власть доводит до сведения граждан уже принятые программы и решения, не используя механизма взаимных консультаций и обсуждений, считая их ненужными, порой вредными и неэффективными. Директивный метод управления оказался удобным и для власти, и для граждан.

- Прямая демократия всегда проблематична с позиции достижения общего консенсуса между боль-

шинством и меньшинством, т.к. разно полюсные интересы и потребности всегда будут приводить к конфликтам. Но, с другой стороны, в этом и есть истинная борьба волей, попытка принять чужую точку зрения, возможность аргументации и отстаивания своей позиции. В идеале граждане должны обладать добровольной волей на участие в общественных и политических делах, но в современной действительности все больше применяется принудительная воля. Об этом свидетельствуют: низкая явка избирателей во время выборов, нежелание участвовать в решении местных вопросов, не выходя за рамки своего двора, района, города.

- Возрождение прямой демократии возможно в виде модели, противостоящей элитарным системам представительных демократий с использованием новых форм привлечения более активной массы населения к обсуждению общественных проблем, реальное их вовлечение в решение политических вопросов. В условиях нежелания граждан выйти из собственного изолированного мира предлагается использовать те же информационно-технические реалии.

Современные проекты «теледемократии» («кибердемократии»), по сути, очень далеки от истинной системы организации управления, но с точки зрения организационных моментов вполне способны составить конкуренцию представительным формам демократии.

Так, например, Д. Хелд предлагал создание «сети демократических форумов», начиная с национального уровня и до глобального, что представляется не столь уж утопичным.

Ещё перспективнее видит использование коммуникативных технологий для возрождения прямой демократии Элвин Тоффлер. В своей работе «Третья волна» он отдельно выделяет модель «полупрямой демократии», которая основывается на применении телекоммуникативных связей для реализации демократических механизмов. Он приводит пример работы «электронной ратуши» по системе кабельного телевидения «Кьюб» в Коламбусе, Огайо. При этом явно позитивными моментами данной формы демократии называются не просто механическое голосование нажатием на кнопку, а наличие возможности проведения активной дискуссии по обсуждаемым вопросам. Эффективный способ экономии времени, сохранение личного пространства, отсутствие конформизма. «Это только первый, очень примитивный показатель завтрашних потенциальных возможностей прямой демократии. Используя передовые компьютеры, спутники, телефоны, кабель, методы опроса и другие инструменты, образованные граждане не могут впервые в истории начать принимать множество собственных политических решений. Вопрос не стоит: или — или. Это не вопрос о прямой демократии или косвенной, собственном представительстве или представительстве через других. Ведь обе системы имеют преимущества, и существуют чрезвычайно творческие, пока неиспользуемые способы

⁷ Правовая мысль. Антология /авт. В.П. Малахов. М., 2003. С. 375.

сочетать прямое участие граждан с «представительством» в новой системе полупрямой демократии»⁸.

- Следует четко понимать и адекватно оценивать реалии современной общественной и политической жизни, которые, безусловно, влияют и предопределяют модель демократических режимов: всеобъемлющие информационные системы; использование сетевых каналов для управления гражданами; грамотная манипуляция сознанием; отказ от коллективистской идеологии и широкая пропаганда индивидуализма; глобализационные процессы политического управления. Не случайно стали появляться теории, разрабатывающие концепции надгосударственной, наднациональной демократии.

Как верно отмечает Красин Ю.А. «В распоряжении политических элит появляются чрезвычайно эффективные инструменты манипуляции людьми, что, в свою очередь, ставит под вопрос возможность самостоятельного участия граждан в политическом процессе, свободного выбора ими своих решений и линии поведения. Под влиянием происходящих перемен разрушаются устои общественной солидарности, общество все больше фрагментируется и атомизируется, его способность влиять на государственную политику, в которой усиливаются

корпоративные и авторитарные тенденции, падает. Сквозь демократический декор отчетливо просматриваются контуры корпоративно-автократического правления»⁹.

- Построение прямой формы демократии возможно только при наличии стабильно развивающейся экономики, когда большинство граждан обеспечены достаточным уровнем доходов. Господство рыночной модели экономики с кризисными явлениями и нестабильным социальным составом явно противоречит самой сути непосредственной демократии. Человек думает о выживании, а не о государственных обязанностях и общественном долге. Наличие прямой формы демократии в рамках пока господствующей буржуазно-рыночной системы экономики представляется невозможным.

При всех подобных кризисных явлениях современных политических систем, исследователи все чаще стали говорить о необходимости возрождения прямой демократии. Конечно, она должна приобрести некие обновленные черты, учитывая реалии сегодняшнего мира. Но она вполне могла стать альтернативой тотально бюрократизированной, обезличенной системе власти, возродив и вытаскив человека из потребительской рыночной трясины.

Библиографический список

1. Аристотель. Политика / пер. с др.-гр. С.А. Жебелева. – СПб.: Азбука-Аттикус, 2015. – 352 с.
2. Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество, культура / Пер. с англ. под науч. ред. О.И. Шкаратана. – М., 2000. – 606 с.
3. Красин Ю. Демократия перед вызовами современности // Обновление и стабильность в современном обществе. – М., 2000. – 320 с.
4. Красин Ю.А. Судьба демократии в России / Демократия, управление, культура: проблемные изменения современной политики. Политическая наука: Ежегодник 2006 / гл. ред. А.И. Соловьев. – М., 2007.
5. Правовая мысль: Антология / Автор-составитель В.П. Малахов. – М.: Академический проспект; Екатеринбург: Деловая книга, 2003. – 1016 с.
6. Руденко В.Н. Методология изучения институтов прямой демократии в современном обществе // Правоведение. 2003. N 4. С. 38-51.
7. Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Том 1. – М.: Типография товарищества И.Н. Кушнерев и Ко, 1894.
8. Элвин Тоффлер Третья волна / науч. ред. П.С. Гуревич. – М.: ООО «Фирма «Издательство АСТ», 2004. – 661 с.

Рецензент: Скуратов И.В., доцент кафедры теории государства и права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.и.н.

⁸ Элвин Тоффлер Третья волна / науч. ред. П.С. Гуревич. – М.: ООО «Фирма «Издательство АСТ», 2004. С. 544.

⁹ Красин Ю.А. Судьба демократии в России / Демократия, управление, культура: проблемные измерения современной политики. Политическая наука: Ежегодник 2006 / гл. ред. А.И. Соловьев. М., 2007. С. 41.

КУЗЬМИН ИГОРЬ АЛЕКСАНДРОВИЧ

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Иркутского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации, 664035, г Иркутск, ул. Шевцова, 1, ipkpr@irmail.ru

К ВОПРОСУ О ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ЧАСТНОПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА КОРРУПЦИОННОЕ ПОВЕДЕНИЕ

KUZ'MIN IGOR ALEKSANDROVICH

PHD in Law, associate professor of Department of theory and history state and law of the Irkutsk law institute (branch) of University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, 664035, Russia, Irkutsk, Shevtsov st., 1, ipkpr@irmail.ru

TO THE QUESTION OF DIFFERENTIATION OF PRIVATE LEGAL LIABILITY FOR CORRUPT BEHAVIOR

Аннотация. Частноправовая ответственность за коррупционное поведение является восполняющим типом ответственности в сфере антикоррупционной защищенности в Российской Федерации. В данной статье исследуются особенности системы частногоправовой ответственности на примере ее основных видов – гражданско-правовой и дисциплинарной. Опираясь на доктринальные источники, международно-правовые и внутригосударственные акты, материалы юридической практики, автор называет имеющиеся проблемы возложения ответственности за гражданско-правовые и дисциплинарные проступки. Обозначены перспективы дальнейшего изучения частногоправовой ответственности за коррупцию.

Ключевые слова: юридическая ответственность, коррупционное поведение, коррупционное правонарушение, гражданско-правовая ответственность, дисциплинарная ответственность.

Review. Private law liability for corrupt behavior is a complementary type of responsibility in the field of anti-corruption protection in the Russian Federation. This article explores the peculiarities of the system of private law liability on the example of its main types - civil liability and disciplinary liability. Based on the doctrinal sources, international legal and domestic acts, materials of legal practice, the author names the existing problems of imposing responsibility for civil and disciplinary offenses. Prospects for the further study of private law liability for corruption are marked.

Keywords: legal liability, corruption behavior, corruption offense, civil liability, disciplinary liability.

Применение юридической ответственности за коррупцию осуществляется в целях наказания правонарушителей, предупреждения правонарушений, а также в восстановлении нарушенных коррупционными актами прав и законных интересов общества, государства, личности. С первыми двумя целями справляются публично-правовые виды юридической ответственности (прежде всего, конституционно-правовая, уголовно-правовая, административно-правовая ответственность), а последняя цель также попадает в сферу действия частного права (гражданско-правовой и дисциплинарной ответственности). Потребность защиты интересов частных лиц исходит из непосредственного смысла положений Всеобщей декларации прав человека¹ и ст. 2 Конституции Российской Федерации² о том, что человек, его права и свободы признаются высшей ценностью на внутригосударственном и международном уровне, их охрана

является обязанностью государства. Посредством выстраивания антикоррупционной защищенности интересов частных лиц достигаются требуемые параметры правопорядка, снимается общественная напряженность. Неспособность публично-правовой ответственности (специфику которой мы рассмотрели ранее³) защитить в полной мере потерпевших от коррупционных деяний становятся очевидной в таких важнейших сферах общественных отношений как гражданская и трудовая.

Гражданско-правовая ответственность за коррупцию дополняет иные формы ответственности и позволяет, в известной степени, регенерировать поврежденные правоотношения.

В соответствии с общепризнанным «правилом генерального деликта», получившим свое нормативное отражение в п. 1 ст. 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) «Вред, при-

¹ Всеобщая декларация прав человека : принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 дек. 1948 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. Русскоязычная версия. URL: <http://www.un.org/ru/> (15.01.2019 г.).

² Конституция Российской Федерации : принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г. // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru/> (15.01.2018 г.).

³ См.: Кузьмин И. А. К вопросу о дифференциации публично-правовой ответственности за коррупционное поведение // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. 2018. № 3. С. 131–137.

чиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред». В этой связи А.Н. Кузбагаров обратил внимание, что деятельность «...по противодействию коррупции должна строиться на условиях соблюдения прав и свобод человека и гражданина... Требование неукоснительного соблюдения прав и свобод... является, с одной стороны, вектором развития, а с другой стороны, пределом деятельности правоохранительных органов, выход за рамки которых может быть квалифицирован как деликт, за который предусмотрена гражданско-правовая ответственность»⁴.

Традиционно, гражданско-правовую ответственность как меру противодействия коррупции рассматривают в контексте ответственности государственных и муниципальных органов и организаций (их должностных лиц), официальные действия которых причиняют вред физическим и юридическим лицам. Данная ответственность, в силу своего компенсационного характера, может также наступать независимо от привлечения нарушителя к иным (публичным) видам ответственности. Правовая основа для такого подхода заложена в следующих нормах: ст. 16 ГК РФ (Возмещение убытков, причиненных государственными органами и органами местного самоуправления), ст. 16.1 ГК РФ (Компенсация ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов и органов местного самоуправления), ст. 1069 ГК РФ (Ответственность за вред, причиненный государственными органами, органами местного самоуправления, а также их должностными лицами), ст. 1070 ГК РФ (Ответственность за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда). Следует понимать, что перечисленные нормы гражданского права стали результатом правовой эволюции и имеют определенные предпосылки. Так, еще в 1966 г. В.М. Савитский и Е.А. Флейшиц высказались об установлении повышенной ответственности для органов следствия и суда независимо от вины⁵, а Г.К. Матвеев в 1970 г.⁶ предложил расширить ответственность за вред, причиненный рабочим и служащим при исполнении ими служебных обязанностей.

Более обстоятельное ознакомление с положениями гражданского законодательства наводит на мысль о том, что названные нормы далеко не исключают возможные правовые основания для борьбы с коррупцией мерами гражданско-правовой ответственности.

Пункт 1 ст. 10 ГК РФ запрещает осуществление гражданских прав исключительно с намерением

причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Согласно п. 8 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁷ сделка совершенная в обход закона с противоправной целью может быть признана недействительной на основании положений ст. 10 ГК РФ.

В силу пп. 8 п. 2 ст. 235 ГК РФ принудительное изъятие у собственника имущества допускается в случаях, когда производится «обращение по решению суда в доход Российской Федерации имущества, в отношении которого не представлены в соответствии законодательством Российской Федерации о противодействии коррупции доказательства его приобретения на законные доходы».

Положения гл. 25 ГК РФ об ответственности за нарушения обязательств имеют непосредственное отношение к деликтной ответственности коррупционеров и других лиц (гл. 59 ГК РФ), дополнительно охватывает ответственность за нарушение договорных обязательств, которая также свойственна коррупционным отношениям (преимущественно, в сфере государственных и муниципальных закупок). Между тем, гражданско-правовая ответственность в сфере «коммерческой» коррупции, когда в качестве коррупционеров выступают органы (должностные) лица коммерческих негосударственных организаций.

Как разъяснено в п. 23 постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»⁸ кредитор по смыслу п. 1 ст. 308.3 ГК РФ не вправе требовать по суду от должника исполнение обязательства в натуре, если исполнение такого обязательства объективно невозможно, например, в случае правомерного принятия органом государственной власти и органом местного самоуправления акта, которому будет противоречить такое исполнение обязательства. Обратное означает, что неправомерное принятие публичным органом власти акта, препятствующего исполнению обязательства, не лишает кредитора права требовать по суду исполнение такого обязательства в натуре. Следовательно, может возникнуть вопрос о мотивах принятия публичными органами подобных актов, что может быть связано и с реализацией коррупционных интересов.

В Обзоре судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ

⁴ Кузбагаров А. Н. Цивилистическая составляющая в деле противодействия коррупции в России // Вестн. Санкт-Петербург. ун-та МВД России. 2012. Т. 53. № 1. С. 92.

⁵ См.: Савитский В. М., Флейшиц Е. А. Об имущественной ответственности за вред, причиненный должностными лицами органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда // Сов. государство и право. 1966. № 7. С. 14.

⁶ См.: Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. С. 84.

⁷ См.: Рос. газ. 2015. 30 июн.

⁸ См.: Рос. газ. 2016. 04 апр.

28.06.2017 г.) обращается внимание на установленную федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ⁹ ответственность за неисполнение и ненадлежащее исполнение закупок в целях предотвращения коррупции.

Воздерживаясь от критики и глубинного цивилистического анализа указанных положений, мы обращаем внимание, что правовая основа для гражданско-правовой ответственности публичных органов и их должностных преступлений в целом создана.

Фактическим основанием для привлечения к гражданско-правовой ответственности признается гражданско-правовой проступок (деликт, правонарушение и др.), выраженный в причинении имущественного или неимущественного (морального, физического) вреда. Причем, в некоторых случаях, такая ответственность может возникнуть независимо от вины и даже вследствие правомерных действий (что в корне расходится с общепринятыми принципами юридической ответственности за правонарушения, если конечно признавать соответствующую обязанность ответственностью¹⁰). Уместно заметить, что законодатель не закрепил исчерпывающий перечень незаконных актов публичных органов власти, которые могли бы послужить основанием для возмещения причиненного ими вреда¹¹, что свидетельствует о наличии у государства (муниципальной власти) абсолютной гражданско-правовой ответственности за действие официальных субъектов.

В Памятках о соблюдении требований к служебному поведению, возлагаемых федеральными законами по профилактике коррупционных правонарушений различных органов Российской Федерации содержатся разъяснения о применении гражданско-правовой ответственности и ее основаниях.

Возложение гражданско-правовой ответственности на государственные и муниципальные органы власти, их должностных лиц на основе специальных норм (например, ст. 16, 16.1, 1069 ГК РФ) может иметь место лишь при условии, что деятельность публичных субъектов была связана с реализацией этими органами своей компетенции. Если же вред был причинен в результате обычной (оперативной, хозяйственной) деятельности, то ответственность должна

наступать на общих основаниях¹². При этом ст. 16-16.1 ГК РФ являются общими по отношению к статье 1069 ГК РФ, которая в свою очередь выступает общей по отношению к ст. 1070 ГК РФ.

В своем исследовании А. М. Эрделевский пришел к выводу, что «с точки зрения реализации права на возмещение вреда юридическое лицо в тождественной по субъекту... и способу его причинения ситуации оказывается в преимущественном положении по сравнению с физическим лицом... возникает неравенство обеспечения права»¹³. Существуют и иные особенности возложения ответственности публичных органов, свидетельствующие о том, что она «является одной из наиболее проблематичных тем всего института гражданско-правовой ответственности и имеет существенную специфику по сравнению с ответственностью за вред, причиненный в результате деятельности иных органов государственной власти и их должностных лиц»¹⁴.

Распространено мнение, что гражданско-правовая ответственность государства не относится в чистом виде ни к публичному, ни к частному праву¹⁵, имеет комплексный характер и свои особые основания. Так, судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в своем определении от 28.07.2017 г. по делу № 305-ЭС15-20073¹⁶, отметила, что контракты, которые предполагают удовлетворение публичных интересов за счет бюджетных средств в целях обеспечения иного публично-значимого интереса, должны заключаться и исполняться с соблюдением принципов открытости и прозрачности, обеспечения конкуренции и противодействия коррупции, ответственности.

Исходя из основ законодательства России и базовых положений цивилистики, назовем особенности гражданско-правовой ответственности за коррупцию:

1) фактическим основанием ответственности выступает гражданское правонарушение, связанное с причинением вреда, либо с нарушением договорных обязательств субъектами коррупции, имеющими свои личные противоправные интересы в данных отношениях;

2) субъектом гражданского правонарушения (участником коррупционных отношений) чаще всего является государственный (муниципальный) орган (организация), либо его должностное лицо;

⁹ СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

¹⁰ См., напр.: Шевченко Г. Н. О формировании института возмещения (компенсации) вреда, причиненного актами власти // Правовое регулирование осуществления и защиты прав физических и юридических лиц : материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 90-летию профессора В. Ф. Чигира (Минск, 4-5 ноября 2014 г.). Минск, 2014. С. 262–263.

¹¹ См., напр.: Григорян Г. В. Проблема возмещения вреда, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов // Общество и право. 2009. № 3. С. 67.

¹² См., напр.: Ершова И. В. Противоправность как условие деликтной ответственности органа местного самоуправления по статье 1069 ГК РФ // Юридическая наука и практика. 2012. Т. 8. № 2. С. 99–105.

¹³ Эрделевский А. М. О некоторых вопросах применения статьи 1070 ГК // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 6. С. 47.

¹⁴ Родионов Л. А. Возмещение морального вреда, причиненного незаконным осуждением, за счет казны Российской Федерации // Бизнес. Образование. Право. 2012. № 2. С. 290.

¹⁵ См., напр.: Толстова И. А. Деликтная ответственность публично-правовых образований как комплексный правовой институт // Вестн. Тверск. гос. ун-та. Серия: Право. 2014. № 3. С. 197.

¹⁶ Арбитражное дело № А40-188599/2014 // Портал «Электронное правосудие». Карточка арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 02.12.2018 г.).

3) процессуальным основанием ответственности (актом, возлагающим наказание за гражданское правонарушение) является судебное решение, хотя, теоретически, не исключена возможность добровольного претерпевания ответственности¹⁷;

4) меры ответственности выражены в виде системы негативных гражданско-правовых санкций имущественного характера, которые могут быть применены к правонарушителям – участникам коррупционных отношений;

5) порядок привлечения к ответственности – судебный (ГПК РФ и АПК РФ) и добровольный.

Дисциплинарная ответственность за коррупционное поведение безоговорочно признается основным средством противодействия коррупции на внутриорганизационном (корпоративном) уровне – соответствующего органа (ведомства) или организации. В отличие от иных мер ответственности, она возлагается актом (приказом) представителя работодателя/нанимателя (соответствующего должностного лица органа или организации) за совершенный дисциплинарный проступок, под которым Трудовой кодекс РФ понимает неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. Дисциплинарная ответственность (взыскание) считается правомерной, если она возложена обоснованно и в установленном порядке.

В сфере противодействия коррупции данный вид ответственности является одним из наиболее методически-обеспеченных и в целом изученных.

Отмечая особое место дисциплинарной ответственности за нарушения законодательства о противодействии коррупции, А.Л. Юсупов называет три основных свойства последней: а) наличие особого нормативного основания ответственности – норм права, содержащих составы дисциплинарных проступков; б) универсализация дисциплинарной ответственности различных категорий государственных служащих за нарушения законодательства о противодействии коррупции; в) слияние под воздействием универсальных начал дисциплинарной и конституционно-правовой ответственности за совершение коррупционных правонарушений¹⁸.

Л.А. Чернышева видит три свойства дисциплинарной ответственности служащих за коррупционные правонарушения: а) ограниченный круг правоотношений; б) специфичность сферы применения дисциплинарной ответственности; в) унифицированный подход к порядку привлечения к дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения¹⁹.

Правовая основа для привлечения государственных и муниципальных служащих к дисципли-

нарной ответственности за коррупционные правонарушения заложена в Трудовом кодексе РФ и специальных законах.

Трудовой кодекс РФ в ст.ст. 192-195 закрепляет виды дисциплинарных взысканий, общий порядок их применения и снятия, а также процедуру привлечения к дисциплинарной ответственности руководителя организации, руководителя структурного подразделения организации, их заместителей по требованию представительного органа работников.

Специальные нормы о привлечении к ответственности содержатся, в частности, в ст. 59.1 Федерального закона от 27.06.2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», согласно которой «За несоблюдение гражданским служащим ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции... налагаются следующие взыскания: 1) замечание; 2) выговор; 3) предупреждение о неполном служебном соответствии». В ст. 59.2 закона указаны случаи, которые рассматриваются как утрата доверия и влекут увольнение гражданского служащего:

1) непринятия гражданским служащим мер по предотвращению и (или) урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является;

2) непредставления гражданским служащим сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей либо представления заведомо недостоверных или неполных сведений²⁰;

3) участия гражданского служащего на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией, за исключением случаев, установленных федеральным законом;

4) осуществления гражданским служащим предпринимательской деятельности;

5) вхождения гражданского служащего в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации;

6) нарушения гражданским служащим, его супругой (супругом) и несовершеннолетними детьми запрета открывать и иметь счета (вклады), хранить

¹⁷ См., напр.: Карманова Е. В. Воспитательная функция гражданско-правовой ответственности в аспекте юридической ответственности // ВУЗ. XXI век. 2014. № 2. С. 47; Кузьмин И. А. Добровольная форма реализации юридической ответственности // Сибирский юридический вестник. 2011. № 4. С. 10–16.

¹⁸ Подробнее см.: Юсупов А. Л. Понятие и особенности дисциплинарной ответственности за нарушения законодательства о противодействии коррупции // Вестн. Саратов. гос. юридической академии. 2014. № 1. С. 257–261.

¹⁹ См.: Чернышева Л. А. Дисциплинарная ответственность государственных служащих за предоставление недостоверных или неполных сведений о доходах и расходах // Криминалист. 2015. № 2. С. 45.

²⁰ См., напр.: Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 25.04.2017 по делу № АПЛ17-113 // Сайт legalacts.ru «Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации». URL: <http://legalacts.ru/sud/apelliatcionnoe-opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-25042017-n-apl17-113/> (дата обращения: 12.12.2018 г.).

наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами.

В ч. 2 ст. 59.2 закреплена ответственность представителя нанимателя в виде увольнения за бездействие, относительно возможного или произошедшего конфликта интересов, стороной которого является подчиненный ему гражданский служащий. Статья 59.3 детализирует особенности применения взысканий за коррупционные правонарушения.

Иные категории служащих несут ответственность в соответствии со специальным законодательством.

Например, грубым нарушением служебной дисциплины сотрудником органа внутренних дел, согласно п. 14 ч. 2 ст. 49 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» является сокрытие фактов обращения к нему каких-либо лиц в целях склонения его к совершению коррупционного правонарушения. При этом данный закон в ст. 50.1 детализирует, что ответственность за несоблюдение сотрудником внутренних дел ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов, установленных в целях противодействия коррупции наступает согласно ч. 1 ст. 50 в виде замечания, выговора, строгого выговора, предупреждения о неполном служебном соответствии, перевода на нижестоящую должность и увольнения. Статья 51.1 устанавливает порядок наложения на сотрудников органов внутренних дел взысканий за коррупционные правонарушения.

В Федеральном законе от 28.03.1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» также конкретизирован порядок применения взысканий за коррупционные правонарушения (ст. 52.1)²¹.

Федеральный закон от 02.03.2007 г. № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» содержит ст. 27.1, установившую взыскания за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции²².

Решением высшей квалификационной коллегией судей РФ от 26.01.2017 г. утверждены методиче-

ские рекомендации по реализации квалификационными коллегиями судей норм законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции, урегулировании конфликта интересов и иных способов деятельности²³.

С учетом вышеизложенного, дисциплинарные проступки принято делить на две группы: а) несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции; б) проступки, за совершение которых лицо подлежит увольнению в связи с утратой доверия²⁴. В отношении последней группы дисциплинарных проступков в научной литературе и в юридической практике не ослабевают споры об их соответствии общей теории юридической ответственности и теории трудового права. Для иллюстрации одной из таких спорных позиций можно привести определение Верховного Суда РФ от 17.04.2017 г. № 59-КГ17-3²⁵, в котором высшая судебная инстанция подтвердила, что увольнение работника является законным при наличии двух оснований. Во-первых, факта непредставления сведений о доходах (имуществе, обязательствах имущественного характера) и, во-вторых, признания этих действий в качестве основания для утраты доверия. Несложно заметить, что соединение данных юридических фактов не образует состава дисциплинарного проступка (объективная сторона «урезана» до самого поведенческого акта, не дает возможности учесть смягчающие обстоятельства, субъективная сторона игнорируется) и, в качестве основания для наложения квазидисциплинарного взыскания, не соответствует конституционно-правовым, трудовым, а также базовым принципам юридической ответственности: законности, гуманизма, ответственности за вину, справедливости (соразмерности). А с учетом того, что право признания/непризнания факта непредставления сведений основанием для утраты доверия отнесено к субъективному мнению комиссии по соблюдению требований к служебному поведению и урегулированию конфликта интересов²⁶, то обеспечение принципа справедливости (объективности возложения) ответственности становится труднодостижимым.

Информативным для целей юриспруденции следует признать Обзор практики применения суда-

²¹ Подробнее см.: Корякин В. М. О порядке применения к военнослужащим взысканий за коррупционные правонарушения // Право в вооруженных силах. 2012. № 5. С. 2-4.

²² Подробнее см.: Муравченко В. Б. Ответственность муниципальных служащих как одна из составляющих мер по реализации национального плана противодействия коррупции в системе национальной безопасности Российской Федерации // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2014. № 39. С. 50-59.

²³ См.: Сайт legalacts.ru «Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации». URL: <http://legalacts.ru/doc/metodicheskie-rekomendatsii-po-realizatsii-kvalifikatsionnymi-kollegijami-sudei-norm-zakonodatelstva/> (дата обращения: 09.12.2018).

²⁴ Подробнее см.: Сорокин Р. С. Увольнение с государственной службы в системе мер противодействия коррупции // Вестн. Поволжск. института управления. 2016. № 2. С. 26-28; Исламова Э. Р. Проблемы, возникающие при привлечении государственных и муниципальных служащих к дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения // Таврический научный обозреватель. 2015. № 2-2. С. 45.

²⁵ См.: Сайт legalacts.ru «Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации». URL: <http://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-17042017-n-59-kg17-3/> (дата обращения: 09.12.2018).

²⁶ Подробнее см.: О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов : указ Президента РФ от 01.07.2010 г. № 821 // Рос. газ. 2010. 07 июля.

ми в 2014-2016 годах законодательства Российской Федерации при рассмотрении споров, связанных с наложением дисциплинарных взысканий за несоблюдение требований законодательства о противодействии коррупции, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 30.11.2016 г.²⁷.

В научной литературе высказываются разные позиции, относительно соответствия законодательной конструкции дисциплинарной ответственности за коррупцию общим требованиям юридической ответственности. Например, Н.И. Пуляевская считает, что юридическая конструкция такого нарушения как непредставление (представление ложных) сведений о доходах служащего считается коррупционным деликтом в любом случае, даже при отсутствии факта злоупотребления правом или иных мотивов. Она указывает, что в данной ситуации имеет место объективное мнение, которое недопустимо для публичной ответственности²⁸. М.Б. Добробаба сопоставляет обычное дисциплинарное производство с производством по делам о коррупционных правонарушениях и называет явные недостатки второй процедуры²⁹. С.А. Мохоров не согласен с безоговорочным применением увольнения за целый ряд закрепленных в законе актов коррупционного поведения и считает, что эта мера рассматривается как крайняя и вынужденная, к которой следует прибегать лишь в самых безнадежных ситуациях³⁰. М.К. Кроз указывает на коллизии между законодательством о противодействии коррупции и специальными законами о соответствующих видах службы³¹. Л.А. Ломакина обнаруживает недостаточность правовой регламентации применительно к дисциплинарной ответственности служащих и предлагает способы обеспечения принципа правовой определенности в данной сфере³².

В качестве субъектов дисциплинарной ответственности могут выступать, помимо публичных служащих, также работники государственных и негосударственных компаний (корпораций)³³. Например, в п. 3.1.6 Кодекса корпоративной этики ПАО «Аэрофлот» (утвержденного решением Совета Директоров ПАО «Аэрофлот» от 28.01.2016 г. № 10)³⁴ обращается на наличие взаимной ответственности работников организации, включая нетерпимость к любым проявлениям коррупции (вопросам противодействия которой посвящен п. 3.4.). В п. 3.3 Кодекса рас-

крываются способы корпоративного реагирования на конфликты интересов.

Исходя из основ законодательства России и теории трудового (служебного) права, назовем особенности дисциплинарной ответственности за коррупцию:

1) фактическим основанием ответственности выступает дисциплинарный проступок, выраженный в неисполнении или ненадлежащем исполнении работником (служащим) по его (как правило) вине возложенных на него трудовых обязанностей, положений иных норм, регламентирующих особенности труда и позиционирования работника применительно к тому или иному органу/организации;

2) субъектом ответственности является работник – физическое лицо, занимающее должность в государственном или негосударственном органе (организации), который может использовать свои полномочия в коррупционных целях;

3) субъективная сторона дисциплинарного проступка может быть выражена в умышленной форме вине, либо отсутствовать при специальном указании закона;

4) процессуальным основанием ответственности является приказ работодателя (представителя работодателя/нанимателя) о возложении взыскания за дисциплинарный проступок;

5) взыскания за коррупционные дисциплинарные проступки и порядок их применения в общем виде определяются в Трудовом кодексе РФ и детализируются в специальных законах (уставах, положениях);

6) порядок привлечения к дисциплинарной ответственности – внесудебный, традиционно связан с проведением внутриведомственной (внутриорганизационной) проверки действий работника.

Таким образом, мы видим, что актуальные проблемы дифференциации частноправовой ответственности проявляются как в законодательстве, так и в правоприменительной практике. Двигаясь от общей характеристики общетеоретического конструкта «частноправовая ответственность» к его отраслевым видам и специфическим формам, применяемым за коррупционное поведение, можно зафиксировать достоинства и недостатки соответствующих правовых положений и механизмов их реали-

²⁷ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 8.

²⁸ См.: Пуляевская Н. И. О некоторых проблемах применения увольнения в связи с утратой доверия // Академический юридический журнал. 2014. № 4. С. 56.

²⁹ См.: Добробаба М. Б. Особенности внесудебного дисциплинарного производства по делам о коррупционных правонарушениях // Вестн. Южн.-Урал. гос. ун-та. Серия: Право. 2017. Т. 17. № 1. С. 87–88.

³⁰ См.: Мохоров Д. А. Социальные вопросы применения антикоррупционного принуждения // Актуальные проблемы науки и практики. 2016. № 3. С. 10.

³¹ См.: Кроз М. К. Проблемы применения института дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения на государственной и муниципальной службе // Вектор науки Тольят. гос. ун-та. Серия: Юридические науки. 2014. № 4. С. 45.

³² См.: Ломакина Л. А. Совершенствование российского законодательства о дисциплинарной ответственности на государственной гражданской службе // Журнал российского права. 2016. № 7. С. 112–118.

³³ См., например: Ломакина Л. А. Дисциплинарная ответственность работников государственных корпораций и государственных компаний за нарушение обязанностей и невыполнение запретов по российскому законодательству как мера противодействия коррупции // Журнал российского права. 2016. № 11. С. 123-130.

³⁴ См.: Официальный сайт ПАО «Аэрофлот». URL: <http://ir.aeroflot.ru/corporate-governance/company-documents/> (дата обращения: 06.12.2018).

зации. Грамотное возложение гражданско-правовой и дисциплинарной ответственности, соразмерное совершенному коррупционному правонарушению, способно оказать должный профилактический, пресекающий, карательный, правозащитный и правовосстановительный эффект, способствовать реальному восстановлению нарушенных правоотношений.

В результате возникают возможности для более глубокого изучения публично-правовой ответственности, а также специфических форм ответственности в частном праве (материальная ответственность сторон трудового договора, семейно-правовая ответственность, ответственность в международном частном праве и др.).

Библиографический список

1. Григорян Г. В. Проблема возмещения вреда, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов // *Общество и право*. – 2009. – № 3. – С. 64–71.
2. Добробаба М. Б. Особенности внесудебного дисциплинарного производства по делам о коррупционных правонарушениях // *Вестн. Южн.-Урал. гос. ун-та. Серия: Право*. – 2017. – Т. 17, № 1. – С. 86–89.
3. Ершова И. В. Противоправность как условие деликтной ответственности органа местного самоуправления по статье 1069 ГК РФ // *Юридическая наука и практика*. – 2012. – Т. 8, № 2. – С. 99–105.
4. Исламова Э. Р. Проблемы, возникающие при привлечении государственных и муниципальных служащих к дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения // *Таврический научный обозреватель*. – 2015. – № 2-2. – С. 44–46.
5. Карманова Е. В. Воспитательная функция гражданско-правовой ответственности в аспекте юридической ответственности // *ВУЗ. XXI век*. – 2014. – № 2. – С. 37–49.
6. Корякин В. М. О порядке применения к военнослужащим взысканий за коррупционные правонарушения // *Право в вооруженных силах*. – 2012. – № 5. – С. 2–4.
7. Кроз М. К. Проблемы применения института дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения на государственной и муниципальной службе // *Вектор науки Тольят. гос. ун-та. Серия: Юридические науки*. – 2014. – № 4. – С. 45–47.
8. Кузбагаров А. Н. Цивилистическая составляющая в деле противодействия коррупции в России // *Вестн. Санкт-Петербург. ун-та МВД России*. – 2012. – Т. 53, № 1. – С. 91–95.
9. Кузьмин И. А. Добровольная форма реализации юридической ответственности // *Сибирский юридический вестник*. – 2011. – № 4. – С. 10–16.
10. Кузьмин И. А. К вопросу о дифференциации публично-правовой ответственности за коррупционное поведение // *Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА*. – 2018. – № 3. – С. 131–138.
11. Ломакина Л. А. Дисциплинарная ответственность работников государственных корпораций и государственных компаний за нарушение обязанностей и невыполнение запретов по российскому законодательству как мера противодействия коррупции // *Журнал российского права*. – 2016. – № 11. – С. 123–133.
12. Ломакина Л. А. Совершенствование российского законодательства о дисциплинарной ответственности на государственной гражданской службе // *Журнал российского права*. – 2016. – № 7. – С. 112–120.
13. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности / Г. К. Матвеев. – М.: Юрид. лит., 1970. – 312 с.
14. Мохоров Д. А. Социальные вопросы применения антикоррупционного принуждения // *Актуальные проблемы науки и практики*. – 2016. – № 3. – С. 8–13.
15. Муравченко В. Б. Ответственность муниципальных служащих как одна из составляющих мер по реализации национального плана противодействия коррупции в системе национальной безопасности Российской Федерации // *Национальные интересы: приоритеты и безопасность*. – 2014. – № 39. – С. 50–60.
16. Пуляевская Н. И. О некоторых проблемах применения увольнения в связи с утратой доверия // *Академический юридический журнал*. – 2014. – № 4. – С. 55–59.
17. Родионов Л. А. Возмещение морального вреда, причиненного незаконным осуждением, за счет казны Российской Федерации // *Бизнес. Образование. Право*. – 2012. – № 2. – С. 289–293.
18. Савицкий В. М. Об имущественной ответственности органов следствия и суда // *Сов. государство и право*. – 1966. – № 7. – С. 11–18.
19. Сорокин Р. С. Увольнение с государственной службы в системе мер противодействия коррупции // *Вестн. Поволжск. института управления*. – 2016. – № 2. – С. 25–30.
20. Толстова И. А. Деликтная ответственность публично-правовых образований как комплексный правовой институт // *Вестн. Тверск. гос. ун-та. Серия: Право*. – 2014. – № 3. – С. 192–198.
21. Чернышева Л. А. Дисциплинарная ответственность государственных служащих за предоставление недостоверных или неполных сведений о доходах и расходах // *Криминалистика*. – 2015. – № 2. – С. 44–47.
22. Шевченко Г. Н. О формировании института возмещения (компенсации) вреда, причиненного актами власти / Г. Н. Шевченко // *Правовое регулирование осуществления и защиты прав физических и юридических лиц: материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 90-летию профессора В. Ф. Чигира (Минск, 4-5 ноября 2014 г.)*. – Минск: Изд-во Беларус. гос. ун-та, 2014. – С. 262–264.
23. Эрделевский А. М. О некоторых вопросах применения статьи 1070 ГК // *Законы России: опыт,*

анализ, практика. – 2008. – № 6. – С. 43-47.

24. Юсупов А. Л. Понятие и особенности дисциплинарной ответственности за нарушения законодательства о противодействии коррупции // Вестн. Саратов. гос. юридической академии. – 2014. – № 1. – С. 257-261.

Рецензент: Юрковский А.В., доцент кафедры конституционного права и теории права Юридического института Иркутского государственного университета, к.ю.н., доцент.

МИХАЙЛОВА ЕЛЕНА СЕРГЕЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, emixailova9@mail.ru

ШАБЕТЯ ИГОРЬ ВАСИЛЬЕВИЧ

кандидат юридических наук, оперуполномоченный 6 отдела УНК УМВД России по Оренбургской области, подполковник полиции, 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 49, emixailova9@mail.ru

**К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ РАЗВИТИЯ
ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

MIKHAYLOVA ELENA SERGEYEVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of administrative and financial law of the Orenburg Institute (branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, emixailova9@mail.ru

SHABETYA IGOR VASILYEVICH

candidate of legal sciences, officer in charge of the 6th department of the UNKM of the Ministry of Internal Affairs of Russia in the Orenburg region, lieutenant colonel of the police, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 49, emixailova9@mail.ru

**TO THE QUESTION OF THE LEGAL REGULATION OF THE
DEVELOPMENT OF THE DIGITAL ECONOMY IN THE RUSSIAN
FEDERATION**

Аннотация. Информационное общество характеризуется высоким уровнем развития информационных и телекоммуникационных технологий и их интенсивным использованием гражданами, бизнесом и органами государственной власти. Экономическое развитие происходит сегодня в значительной мере за счет интеллектуальной деятельности, повышения технологического уровня производства и распространения современных информационных и телекоммуникационных технологий. Высокие информационные и телекоммуникационные технологии уже стали локомотивом социально-экономического развития многих стран мира, а обеспечение гарантированного свободного доступа граждан к информации - одной из важнейших задач государств. Российской Федерации необходимо активнее реализовывать имеющийся культурный, образовательный и научно-технологический потенциал страны и обеспечить Российской Федерации достойное место среди лидеров глобального информационного общества.

Ключевые слова: цифровая экономика, государственное регулирование, правовое регулирование, информационное общество.

Review. The information society is characterized by a high level of development of information and telecommunication technologies and their intensive use by citizens, business and state authorities. Economic development today takes place largely due to intellectual activity, increasing the technological level of production and the spread of modern information and telecommunication technologies. High information and telecommunication technologies have already become the locomotive of the socio-economic development of many countries of the world, and ensuring guaranteed free access of citizens to information is one of the most important tasks of states. The Russian Federation needs to more actively realize the existing cultural, educational, scientific and technological potential of the country and ensure the Russian Federation a worthy place among the leaders of the global information society.

Keywords: digital economy, government regulation, legal regulation, information society.

Впервые термин «цифровая экономика» появился в 1995 году. Это понятие тесно связано с именем электронного аналитика и технолога Дона Тапскота. В своих исследованиях Д. Тапскот предсказал, что внедрение Интернета резко изменит способ ве-

дения бизнеса и будет способствовать созданию сетевой экономики. Данные прогнозы оправдались. Цифровая интернет-экономика одних только стран, входящих в G-20 к 2017 году достигла показателей 4,2 трлн. долларов США. Масштабы и темпы такого

роста изменили лицо Интернета и создали сферу, которую не могут игнорировать ни государства, ни бизнес-сообщества.

Международные принципы создания информационного общества и подходы к его созданию определены Окинавской хартией глобального информационного общества (2000 год), Декларацией принципов «Построение информационного общества - глобальная задача в новом тысячелетии» (2003 год), Планом действий Тунисского обязательства (2005 год).

Стремительное развитие сетевой экономики повлекло целый ряд сложностей для органов государственной власти, связанных, в том числе, с определением роли государства в регулировании данной сферы. В настоящее время сложилось три модели такого регулирования. Во-первых, традиционная модель, предполагающая контрольно-надзорную функцию государства с созданием специального экспертного органа. Такой модели придерживаются США (Комиссия федеральной связи) и Великобритания (Ofcom). Ее недостатки видятся в отставании от постоянно развивающейся системы интернет-экономики. Государственные регуляторы зачастую не способны мгновенно отреагировать на изменения в поднадзорной сфере.

Во-вторых, саморегулируемая модель, где поведение участников определяется их собственными правилами. СМИ, пропагандирующие эту модель, предлагают даже своеобразные «кодексы поведения (этики)» таких участников. Сторонники данной модели рассматривают Интернет, как автономно и открыто работающую систему, способную самостоятельно справляться с любыми нарушениями со стороны конкретных игроков сетевой экономики. Если же необходимо вмешательство государства, то оно должно быть максимально адресным, конкретным и минимальным. Такая модель влечет за собой ряд конкретных угроз, главная из которых связана с опасностью монополизации субъектов, доминирующих на рынке.

В-третьих, компромиссная модель, предполагающая саморегулирование или «регулирование саморегулирования». Ее суть заключается в создании добровольного саморегулирования, которое контролируется специализированными органами. Примерами практического воплощения данной модели может служить сетевая реклама (NAI), принципы деятельности которой одобрены Федеральной торговой Комиссией США.

По предложению Всемирного экономического форума для оценки готовности стран к цифровой экономике используется последняя версия международного индекса сетевой готовности, представленная в докладе «Глобальные информационные технологии» за 2016 год. Усовершенствованный индекс измеряет, насколько хорошо экономики стран используют цифровые технологии для повышения конкурентоспособности и благосостояния, а также оце-

нивает факторы, влияющие на развитие цифровой экономики.

Согласно указанному исследованию Российская Федерация занимает 41-е место по готовности к цифровой экономике со значительным отрывом от десятки лидирующих стран, таких, как Сингапур, Финляндия, Швеция, Норвегия, Соединенные Штаты Америки, Нидерланды, Швейцария, Великобритания, Люксембург и Япония. С точки зрения экономических и инновационных результатов использования цифровых технологий, Российская Федерация занимает 38-е место с большим отставанием от стран-лидеров, таких, как Финляндия, Швейцария, Швеция, Израиль, Сингапур, Нидерланды, Соединенные Штаты Америки, Норвегия, Люксембург и Германия.¹

Столь существенное отставание в развитии цифровой экономики от ведущих стран мира объясняется и пробелами в нормативно-правовом регулировании, и проблемами в государственном обеспечении благоприятного климата для развития и ведения бизнеса, внедрения инноваций. Кроме того, несмотря на заинтересованность государства в развитии новых информационных технологий, активных попыток их внедрения в деятельность органов власти и государственных учреждений, бизнес-структуры неактивно используют возможности, открывающиеся в информационной сфере. На эту особенность обращено внимание в докладе Всемирного банка о глобальном развитии 2016 года.

В докладе Всемирного экономического форума о глобальной конкурентоспособности 2016-2017 годов подчеркивается особое значение инвестиций в инновации наряду с развитием инфраструктуры, навыков и эффективных рынков. В международном рейтинге Российская Федерация занимает 43-е место, значительно отставая от многих наиболее конкурентоспособных экономик мира, таких как, Швейцария, Сингапур, Соединенные Штаты Америки, Нидерланды, Германия, Швеция, Великобритания, Япония, Гонконг и Финляндия. Низкий уровень инноваций и неразвитость бизнеса, а также недостаточно развитые государственные и частные институты и финансовый рынок являются «узкими» местами для конкурентоспособности России на глобальном цифровом рынке.²

Для анализа развития и распространения цифровой экономики в нашей стране в сравнении с другими государствами, можно использовать международный индекс цифровой экономики и общества I-DESI, предложенный Европейской комиссией. Данный индекс разработан на основе действующего индекса DESI для стран - членов Евросоюза и оценивает эффективность данных стран (и Евросоюза, в целом) в сравнении с пятнадцатью экономически высокоразвитыми странами мира (Австралией, Бразилией, Канадой, Китаем, Исландией, Израилем, Японией, Южной Кореей, Мексикой, Новой Зеландией,

¹ Распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

² Там же. Ч. III.

Норвегией, Россией, Швейцарией, Турцией, Соединенными Штатами Америки) для того, чтобы определить возможности для улучшения. Индекс использует данные из разнообразных признанных международных источников (например, Всемирный банк, Организация экономического сотрудничества и развития, Организация объединенных наций, Международный союз электросвязи и др.). Индекс включает пять основных показателей: связь (фиксированная широкополосная, мобильная широкополосная, быстрая и сверхбыстрая широкополосная), человеческий капитал (базовые навыки и использование Интернета, продвинутое навыки), использование интернет-сервиса (использование гражданами интернет-контента, электронных средств общения и онлайн-транзакций), интеграция цифровых технологий (оцифровка бизнеса и электронная коммерция), цифровые государственные услуги (электронное правительство и электронное здравоохранение).

По рейтингу I-DESI за 2017 год фиксированная широкополосная связь доступна для 97 % европейцев, а 80 % охвачены быстрой широкополосной связью. В России фиксированный широкополосный доступ в это же время имелся у 56,5 % населения страны. Мобильные сети 4G охватывают в среднем 91 % населения ЕС. Чемпионы Европы по цифровым государственным услугам Финляндия, Эстония и Дания.

Конкурентным преимуществом на мировом рынке обладают государства, отрасли экономики которых основываются на технологиях анализа больших объемов данных. Такие технологии активно используются в России, но они основаны на зарубежных разработках. Отечественные аналоги в настоящее время отсутствуют. Повсеместное внедрение иностранных информационных и коммуникационных технологий, в том числе на объектах критической информационной инфраструктуры, усложняет решение задачи по обеспечению защиты интересов граждан и государства в информационной сфере. С использованием сети Интернет все чаще совершаются компьютерные атаки на государственные и частные информационные ресурсы, на объекты критической информационной инфраструктуры.

Темпы развития технологий, создания, обработки и распространения информации значительно превысили возможности большинства людей в освоении и применении знаний. Смещение акцентов в восприятии окружающего мира, особенно в сети Интернет, с научного, образовательного и культурного на развлекательно-справочный сформировало новую модель восприятия - так называемое клиповое мышление, характерной особенностью которого является массовое поверхностное восприятие информации. Такая форма освоения информации упрощает влияние на взгляды и предпочтения людей, способствует формированию навязанных моделей поведения, что дает преимущество в достижении эко-

номических и политических целей тем государствам и организациям, которым принадлежат технологии распространения информации.

Международно-правовые механизмы, позволяющие отстаивать суверенное право государств на регулирование информационного пространства, в том числе в национальном сегменте сети Интернет, не установлены. Большинство государств вынуждены «на ходу» адаптировать государственное регулирование сферы информации и информационных технологий к новым обстоятельствам.

Принятые в Российской Федерации документы стратегического планирования содержат меры, направленные на стимулирование развития цифровых технологий и их активное использование в различных секторах экономики. Например, в прогнозе социально-экономического развития Российской Федерации на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов было предусмотрено распространение использования информационных технологий в социально-экономической сфере, государственном управлении и бизнесе и указаны основные сдерживающие факторы, включая дефицит кадров, недостаточный уровень подготовки специалистов, недостаточное количество исследований мирового уровня.

Документом стратегического планирования развития цифровой экономики в стране является Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017-2030 годы.³ В ней цифровая экономика определена как хозяйственная деятельность, в которой ключевым фактором производства являются данные в цифровом виде, обработка больших объемов и использование результатов анализа которых по сравнению с традиционными формами хозяйствования позволяют существенно повысить эффективность различных видов производства, технологий, оборудования, хранения, продажи, доставки товаров и услуг.

Согласно Стратегии, обеспечение национальных интересов при развитии информационного общества следует осуществлять путем реализации следующих приоритетов:

- а) формирование информационного пространства с учетом потребностей граждан и общества в получении качественных и достоверных сведений;
- б) развитие информационной и коммуникационной инфраструктуры Российской Федерации;
- в) создание и применение российских информационных и коммуникационных технологий, обеспечение их конкурентоспособности на международном уровне;
- г) формирование новой технологической основы для развития экономики и социальной сферы;
- д) обеспечение национальных интересов в области цифровой экономики.

Для реализации указанной Стратегии была принята Программа «Цифровая экономика»⁴. Программой определены цели, задачи, направления и спо-

³ Утверждена Указом Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203 // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2901.

⁴ Утверждена распоряжением Правительства РФ №1632-р от 28 июля 2017 года // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

ки реализации основных мер государственной политики по созданию необходимых условий для развития в России цифровой экономики, в которой данные в цифровом виде являются ключевым фактором производства во всех сферах социально-экономической деятельности, что является необходимым условием повышения конкурентоспособности страны, качества жизни граждан, обеспечения экономического роста и национального суверенитета. Для управления Программой определены пять базовых направлений развития цифровой экономики в России на период до 2024 года. К базовым направлениям отнесены нормативное регулирование, кадры и образование, формирование исследовательских компетенций и технических заделов, информационная инфраструктура и информационная безопасность.

Одним из базовых принципов реформирования системы оказания государственных услуг является внедрение реестровой модели. Реестровая модель подразумевает переход от предоставления результата госуслуги в виде бумажного документа к

записи в электронном реестре. На практике такая модель уже внедрена в федеральных органах исполнительной власти, Росреестре, ФМС России. Изменение в лицензионное законодательство о введении такой модели могло бы повысить качество оказываемых госуслуг.

Необходимо помнить, что государство должно не просто регулировать цифровую экономику ради самого процесса участия, а способствовать внедрению инноваций в данной сфере, не допускать недобросовестную конкуренцию и киберпреступность. В то же время необходимо не допускать излишней урегулированности, которая может выступить сдерживающим фактором для внедрения инноваций в цифровой экономике, привести к снижению конкурентоспособности создаваемого продукта, и отставанию в техническом прогрессе. Государству крайне важно осуществлять широкомасштабные исследования для определения влияния проводимой политики и принятия решений о выборе эффективных путей движения вперед в развитии цифровой экономики.

Библиографический список

1. Бачило И.Л. Цифровизация управления и экономики – задача общегосударственная // Государство и право. – 2018. – № 2. – С. 59-69.
2. Богомолов Е.В. Институциональные аспекты цифровой экономики // Философия хозяйства. – 2017. – № 5. – С. 294-299.
3. Зейналова Л.М. К вопросу об изменениях в праве в связи с переходом к цифровой экономике в условиях глобализации // Актуальные проблемы современного общества и пути их решения в условиях перехода к цифровой экономике. Материалы XIV международной конференции. – 2018. – С. 73-83.
4. Овчинников А.И., Фатхи В.И. Право и цифровая экономика: основные направления взаимодействия // Философия права. – 2018. – № 3 (86). – С. 128-134.

Рецензент: Коновалов В.А., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

ПИБАЕВ ИГОРЬ АЛЕКСАНДРОВИЧ

преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин Волго-Вятского института (филиала) Университета им. О.Е.Кутафина (МГЮА), преподаватель кафедры конституционного, административного права и правового обеспечения государственной службы Вятского государственного университета, 610000, г. Киров, ул. Ленина, 99, igor-pibayev@mail.ru

СУБЪЕКТИВНЫЕ ПРАВА КАК ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВОГО СТАТУСА СВЯЩЕННИКА В РУССКОЙ ПРАВОСЛАВНОЙ И РИМСКО-КАТОЛИЧЕСКОЙ ЦЕРКВИ: ИСТОРИЧЕСКИЕ И СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ

PIBAEV IGOR ALEKSANDROVICH

faculty member of the chair of state legal disciplines of Volgo-Vyatsky institute (branch) of University named after O.E.Kutafin (MSAL), faculty member of the chair of constitutional law, administrative law and legal coverage of state service of Vyatsky State University, 610000, Kirov, Lenina Street, 99, igor-pibayev@mail.ru

SUBJECTIVE RIGHTS AS AN ELEMENT OF THE LEGAL STATUS OF A PRIEST IN THE RUSSIAN ORTHODOX CHURCH AND ROMAN CATHOLIC CHURCH: HISTORICAL AND MODERN ASPECTS

***Аннотация.** В научной статье рассматриваются процесс становления прав священников в христианской церкви начиная с Ветхозаветного периода и до настоящего времени. Автор показывает, что, несмотря на единство Церкви до 1054 года, статус клириков отличался на Востоке и на Западе. В заключении делается вывод о существенных отличиях в правах священников в Римско-Католической и Русской Православной Церкви, особенно в праве на вознаграждение за труд, праве на отдых, на изменение места служения. Автор указывает, что священники имеют право на вознаграждение за труд, объем которого зависит от существующего в государстве механизма финансирования религиозных организаций. Но в России – это в большей степени забота прихожан, а, например, в Италии – Конференция итальянских епископов. Подчеркивается, что в связи с этим, особую актуальность для православных священников приобретает право на защиту своих трудовых прав и на социальное обеспечение, т.к. их права не защищаются Трудовым кодексом РФ.*

***Ключевые слова:** Русская Православная Церковь, Католическая Церковь, свобода совести, религия, священники, каноническое право, Италия.*

***Review.** In the article we analyze the process of development of the priests' rights in the Orthodox Church beginning from the Old Testament period up to the present day. We demonstrate that in spite of ecumenism existing up to 1054, the status of the clerics in the East and in the West varied significantly. Finally, we come to a conclusion of key distinction between the rights of priests in Roman Catholic Church and Russian Orthodox Church, particularly concerning their right for remuneration for their work, the right to rest and the right to change the place of ministry. The author points out that the priests are entitled to be remunerated for their work, the amount of which depends on the existing state mechanism of financing of religious organizations. But in Russia it is the beneficence of church members to the greater extent, while in Italy it is the duty of the Episcopal Conference of Italy. We also note that in this context the right of Orthodox priests for the protection of their labor rights and the rights for social security takes on particular significance as their rights are not protected by the Labor Code of the Russian Federation.*

***Keywords:** Russian Orthodox Church, Catholic Church, freedom of conscience, religion, priests, canon law, Italy.*

Институт духовенства (а вместе с ним и само Таинство Священства), как свидетельствует Священное Писание, получил свое развитие еще в ветхозаветный период Священной Истории. С приходом в мир Господа Иисуса Христа и рождения Церкви Нового Завета рождается и христианское священство, как естественное продолжение священства Ветхого Завета.

Поэтому вполне разумным будет начать изложение становления прав священнослужителей с Ветхого Завета. Книга Чисел (18. 25-32) говорит, что одним из важнейших прав священников было право на получение десятины от левитов на пропитание, т.к. они лишены были возможности трудиться для собственного пропитания.

Кроме того, в 35 главе Книги Чисел (1-9) ут-

верждается необходимость предоставления права на жилище и землю для реализации жизненных потребностей ветхозаветного духовенства. Левитам были предоставлены 48 городов для проживания среди разных колен Израиля. Утверждение этих прав имеет своим основанием Божественное повеление, что обусловлено заботой Бога о тех людях, которые непосредственно служат Ему.

В Евангелии от Матфея (10:10) и от Луки (10:7) Господь Иисус Христос говорит о том, что тот, кто трудится в деле благовестия имеет право на получение необходимых ресурсов для проживания («трудящийся достоин пропитания»).

Указанные примеры говорят о том, что с самого момента появления духовенства как института закрепляется право на получение содержания для осуществления своего служения.

В Западной Церкви основными источниками дохода были доходы от церковных земель, плата за таинства и десятина¹. При Карле Великом десятина получила силу государственного закона². К середине XIII в. церковная десятина у западных славян стала обязательным побором, взимавшимся со всего населения в пользу Церкви по общим для всех нормам, у восточных славян произошла замена десятины различными произвольными платежами, зависевшими от воли государя, землевладельца - патрона храма или приходской общины³.

Реформация лишила католическую церковь и ее духовенство большей части мирских владений и доходов, вместе с тем, в католических государствах десятина продолжала существовать. После французской революции 1789 года десятина во Франции была отменена, в Испании ее отменили в 1841 году. В Италии после подписания Латеранских соглашений в 1929 году духовенство стало получать заработную плату от государства⁴. Эта система была изменена в 1984 году.

Материальные проблемы стояли довольно остро на протяжении всей истории нашего государства. Более подробно стоит остановиться на предпринимаемых мерах по переводу православного духовенства на государственное жалование начиная с императора Николая I. В начале такое жалование предназначалось для малообеспеченных причтов, особенно для тех, которые находились в западных епархиях. За вторую половину XIX века на государственное

финансирование были переведены лишь 2/3 причтов России. В начале XX века ситуация начала постепенно меняться⁵, увеличился оклад. Для примера в 1910 году священник получал 300 руб., диакон – 150 руб., псаломщик – 100 руб⁶. Вместе с тем, для большинства представителей духовенства главным источником дохода оставалась плата за требы. Отдельно стоит остановиться на социальной защите священников в связи завершением служения, инвалидности и потерей кормильца (такие меры были приняты только для духовенства). В 1866 году были приняты «временные Правила о пенсиях и пособиях священнослужителям епархиального ведомства и семействам их». Право на пенсионное обеспечение получили лишь те священники, которые прослужили 35 лет и были выведены на штат причта. Они получали пенсию в размере 70 рублей в год, их вдовы – 35 рублей⁷.

Можно сказать, что материальное обеспечение священников на Западе было организовано на более высоком уровне, даже после процессов секуляризации, нежели в нашем государстве. Хотя наше государство старалось поддерживать духовенство, но зачастую сельское священство ставилось в униженное положение: когда оно должно было подчас выпрашивать у прихожан материальные средства для существования.

Становление права на изменение места служения и переход в другую епархию

Это правило в разных формулировках зафиксировано в Правилах святых апостолов (15-е), на I Вселенском соборе (15-е), Антиохийском соборе (3-е), Трульском соборе (17-е).

Феодор Вальсамон в толковании этого правила пишет, что клирику, желающему перейти в другую епархию и стать членом клира оной, «необходимо приносить с собою две грамоты от рукоположившего его, то есть представительную (*συστατικην*) и увольнительную (*απολοτικην*), чтобы первую мог воспользоваться для доказательства принадлежащей ему, по его словам, степени, а другую для того, чтобы мог беспрепятственно причислиться к клиру другой церкви»⁸.

В синодальный период право изменения места служения закрепляла статья 75 Устава духовных консисторий 1883 года, которая предусматривала, что при недостатках кандидатах на священнослужительские и причетнические места, епархиальное начальство мо-

¹ Первое упоминание о церковной десятине относится к 567 году, когда епископ Тура обнаружил послание к верующим, в котором, наравне с необходимостью нравственного усовершенствования «христианского стада», требовал неукоснительного платежа десятой части всего имущества в пользу церкви // Лозинский С.Г. История папства. 3-е изд. М.: Политиздат. 1986. С. 63.

² Он предписал делить десятину на три части: 1) на построение и украшение церквей; 2) на бедных, странников и богомольцев; 3) на содержание духовенства.

³ Флоря Б.Н. *Исследования по истории церкви*. Древнерусское и славянское средневековье. URL: <https://www.sedmitza.ru/lib/text/442901/> (дата обращения: 03.01.2018).

⁴ *Songrua* – это минимальная сумма, установленная государством, на которую мог рассчитывать священник.

⁵ В 1910 г. жалование получало духовенство 29 984 приходов, а в 10 996 приходах – все еще не имело его // Смолич И.К. История Русской Церкви 1700-1917 г. Ч.1. Горький. 1996. С. 13.

⁶ Скутнев А.В. Православное духовенство на закате империи. 2-е изд. испр. Киров. КФ СПбГУП. 2012. С. 90.

⁷ Блакитный М. М. Материалы журнала «Черниговские епархиальные известия» о пенсионном обеспечении духовенства Черниговской епархии (80-е гг. XIX в. - начало XX в.) // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: История. Политология. 2014. №15 (186). С.116.

⁸ Епископ Никодим (Милаш) Правила Святых Апостолов и Вселенских соборов с толкованиями. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Nikodim_Milash/pravila-svjatyh-apostolov-i-vselenkih-soborov-s-tolkovanijami/168 (дата обращения: 28.12.2017).

жет вызывать достойных из других епархий, где духовенство многочисленнее. В сих случаях епархиальное начальство должно оказывать одно другому всякое содействие, и желающих не удерживать у себя без действительной в них надобности. В примечании указывалось, что священники не могли перемещаться из одной епархии в другую «без предварительного сношения епархиальных начальств, ниже получать паспортов собственно для приискания места в других епархиях»⁹. По статье 83 при получении паспорта клирику необходимо было еще оплатить Гербовой сбор в Консистории (по 5 коп. за каждый лист)¹⁰.

Кроме того, согласно Уставу духовных консисторий редакции 1883 года священнослужители могли увольняться за штат¹¹, помимо случаев исключения за штат по приговорам епархиального суда, во-первых, по собственным просьбам; во-вторых, по распоряжению епархиального начальства в случае доказанной их неспособности к дальнейшему прохождению службы по причине преклонного возраста или по болезням (ст. 78). В случае, если заштатным священнослужителям не было запрещено священнослужение, они могли осуществлять «по временам» священнослужение в приходской церкви, к которой они должны были быть приписаны, с согласия местного священника (ст. 79).

Также статья 85 Устава закрепляла возможность для заштатных клириков переселиться в другую епархию с выдачей паспортов. Причем если это осуществлялось с целью получения «пособия в содержании от родственников», то такое увольнение осуществлялось беспрепятственно.

Право священников на ношение светской одежды во внебогослужбное время.

16 апреля 1869 года было утверждено Синодом постановление Присутствия по делам православного духовенства от 16 марта, которое позволяло псаломщикам по желанию носить светское платье и стричь волосы (пункт 8, разд. II)¹². Позднее такое же право получили священники, которые служили за границей в посольских и консульских церквях.

Нельзя обойти вниманием и определение Священного Синода от 11 мая 1934 г. «О ношении духовенством штатской одежды», которое, в условиях существенно изменившегося мира, позволяло духовенству в быту носить обычную для окружающих одежду (Российская империя пала, церковь существовала уже в новом государстве – СССР). Пункт

23 главы 5 Устава РПЦ предусматривает, что «Определения Священного Синода входят в силу после их подписания и не подлежат пересмотру, исключая случаи, когда представляются новые данные, меняющие существо дела». Получается, что оно является действующим до настоящего времени.

Таким образом, можно говорить об устоявшемся праве на ношение светской одежды для священников в повседневной жизни.

Становление права на пострижение бороды и усов /волос.

Довольно часто многие полагают, что неотъемлемым признаком внешнего вида православного священнослужителя являются длинные волосы, усы и борода.

Вместе с тем, апостол Павел в послании к Коринфянам запрещает мужчинам растить волосы: «Не сама ли природа учит вас, что если муж растит волосы, то это - бесчестие для него» (I Кор. 11:14).

В IV веке «Апостольские постановления» также говорят о необходимости подстричь волосы¹³. Блаженный Иероним Стридонский в своих толкованиях на ст. 17-21 главы 44 книги пророка Иезекииля (III-IV вв.) писал, что «Христианские священнослужители не должны брить волосы на голове, подобно жрецам Изиды и Сераписа, ни отпускать длинных волос, подобно варварам и борцам, а должны быть священнослужители скромными; кроме того, они не должны сплетать из волос венки на голове, ни стричь их так, чтобы выглядели как бритые, а следует столько подстригать волосы, чтобы голова была свободна для движения»¹⁴.

В VI веке встречаются в актах Западной церкви первые следы выстригания волос на темени у клириков. В частности, об этом говорят определения третьего собора в Толедо (Испания). Четвертый Толедский собор в 633 году возвел этот обычай в ранг правила (канон 41). О необходимости стричь волосы было сказано и в правилах VI Трульского собора (правило 21). Епископ Никодим (Милаш) в толковании на это правило указывает, что низложенные, но раскаявшиеся священнослужители также должны стричь волосы «по образу клира». Вальсамон под этим понимает необходимость «иметь так называемое гуменце» (в Римской церкви она называлась «тонзура»)¹⁵.

Итак, начиная с древних времен в Восточной и Западной Церкви, одинаково существовал обычай

⁹ Устав духовных консисторий: с дополнениями и разъяснениями Святейшего Синода и Правительствующего Сената / Составил М. Н. Палибин. - Изд. неофиц. С.-Петербург: Тип. М. Меркушева, 1900. - VIII. С. 28-29.

¹⁰ Пп. «а», п.5, ст.13 главы II Устава о гербовом сборе: с выпискою, относящихся к нему статей Свода. Москва : Тип. А. В. Кудрявцовой, 1875. С.24.

¹¹ По ст. 82 Устава духовных консисторий редакции 1841 года почисление за штат осуществлялось и в качестве «увольнения от действительной службы», право на которое имели священно- и церковнослужители по достижении возраста 60 лет или же по состоянию здоровья.

¹² «Псаломщикам дозволяется, по желанию, носить и светское одеяние, без рашения волос» А. А. Завьялов Циркулярные указы Святейшего Правительствующего Синода. 1867–1900 г. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Istoriya_Tserkvi/tsirkulyarnye-ukazy-svjatejshego-pravitelstvuyushhego-sinoda-1867-1900-gg/3 (дата обращения: 28.12.2017).

¹³. Апостольские постановления. Свято-Троицкая Сергиева Лавра. 2006. С. 10.

¹⁴ Блаженный Иероним Стридонский. Четырнадцать книг толкований на пророка Иезекииля. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Ieronim_Stridoniskij/chetyrnadtsat-knig-tolkovaniy-na-proroka-iezekiilja/13#sel= (дата обращения: 28.12.2017).

¹⁵ Епископ Никодим (Милаш). Правила Святых Апостолов и Вселенских соборов с толкованиями. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Nikodim_Milash/pravila-pomestnyh-soborov-s-tolkovaniyami/#0_6 (дата обращения: 27.12.2017).

выстригать волосы на темени, что бытовало среди русского православного духовенства до начала XIX в, а Римской даже до XX века. Вместе с тем, обязательность тонзуры для католических священников была отменена римским папой Павлом VI с 1 января 1973 года. В настоящее время в Русской Церкви священники могут носить и длинные и короткие волосы.

Что касается права на пострижение бороды. В Западной церкви по принятому в Древнем Риме обычаю бород не носило и духовенство (ношение бороды считалось признаком варварства)¹⁶. В настоящее время этот вопрос решается по усмотрению самого священника, как в нашей Церкви, так и в Римской. Хотя русская традиция в ношении бороды очевидна.

Как отмечает протоиерей Владислав Цыпин: «В XX столетии клирики Православной Церкви, как правило, надевают светское платье и подстригают усы и бороду. Ничего противоречащего канонам и обычаям Древней Церкви в этом нет. Но, очевидно, нельзя упрекнуть и священника или диакона, который в своем внешнем виде вполне следует традициям, сложившимся на Руси. Совершенное удаление бороды, хотя и не запрещено канонами, все-таки предосудительно, ибо представляет собой вызов многовековой традиции и противоречит тому представлению о внешнем виде священника, который сложился в благочестивом народном сознании»¹⁷.

Право на ношение священниками наперсного креста

До XVIII века в Русской церкви право носить наперсные кресты имели только епископы. Вместе с тем, на территории Малороссии все архимандриты с давних времени носили наперсные кресты, в отличие от великороссийских, у которых подобного права не было. В 1742 году на это обратила внимание императрица Елизавета Петровна, по инициативе которой 09 декабря 1742 года Святейшим Синодом были направлены во все епархии указы о возложении на всех архимандритов наперсных крестов, чтобы их можно было отличать от игуменов¹⁸.

В 1797 году император Павел установил, что наперсный крест (четырёхконечный, серебряный позолоченный, с изображением Распятия) должен выдаваться в качестве знака отличия священникам и протоиереям. В 1896 году императором Николаем II (по случаю коронации) был учрежден новый тип наперсного креста; в указе говорилось: «Согласно определению Святейшего Синода <...> всем состоящим на службе иереям монашескую и белого духовенства, равно как и рукополагаемым вновь в означенный сан <предоставляется> право возлагать на

себя крест установленного образца»¹⁹.

С этого времени наперсный крест является в России привычной принадлежностью священника, в отличие от, например, Элладской православной церкви, где священники не носят наперсного креста²⁰. В настоящее время священники в Русской Церкви носят крест, как во время богослужения, так и вне его (конечно, только в сочетании с подрясником / рясой).

В Римско-Католической Церкви наперсные кресты носят епископы, кардиналы и папа римский. Среди священников их носят только аббаты (настоятели монастырей) и каноники кафедрального собора, простые священники такого права не имеют. Во время богослужения наперсный крест подвешен на шелковый шнур, причем аббат может использовать черный и золотой шелковый шнур, а каноник только черный.

Вместе с тем, в некоторых епархиях право ношения наперсных крестов предоставлено и простым епархиальным священникам. Чаще всего наперсный крест оказывается принадлежностью священников-миссионеров, например, в Индии (по аналогии ношение наперсного креста монашествующими и мирянами, которые несут миссионерское служение). Форма такого креста определяется каждым монашеским или миссионерским институтом.

В настоящее время статус священнослужителя в Русской Православной и Римско-Католической Церкви базируется на основополагающих международно-правовых актах²¹, положениях основных законов (конституций), законодательстве разных стран и церковных канонах. Так, содержание свободы мысли, совести и религии, раскрытое в ст. 18 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г.; ст. 18 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.; ст. 6 Международной декларации о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии или убеждений от 25 ноября 1981 г., и других международных актах, включает в себя, в частности, следующие свободы: свободу отправлять культы или выполнять религиозные и ритуальные обряды; свободу организовываться в соответствии со своей собственной иерархической и институциональной структурой; свободу религиозных организаций в выборе, назначении и замене своего персонала согласно своим соответствующим требованиям и стандартам; свободу религиозных организаций в подготовке религиозного персонала в учебных заведениях.

Все эти международные нормы оказывают непосредственное влияние на определение понятия свя-

¹⁶ Хотя Суворов Н.С. пишет, что «Брадобритие есть сравнительно поздний, римского происхождения, обычай, установившийся окончательно на западе после разделения церквей» // Н.С. Суворов. Учебник церковного права. М.: Зерцало. 2004. С. 317.

¹⁷ Цыпин В. прот. Каноническое право. М.: Сретенский монастырь. 2009. С. 325.

¹⁸ Иеромонах Амвросий. История российской иерархии. Часть 1. М: Синодальная типография, 1807. С. 396-397.

¹⁹ Указ императора Николая II от 20 апреля 1896 года. Полное собрание законов Российской империи. Т. XVI. № 12793

²⁰ В Румынской православной церкви право на ношение наперсного креста во время богослужений имеют также заслуженные диаконы.

²¹ Конечно, если государство ратифицировало данные акты.

щеннослужителя и наделение его соответствующим объемом прав и обязанностей²².

В течение многих веков церковные каноны не были кодифицированы. Хотя попытки предпринимались и на Востоке²³ и на Западе²⁴.

В 1917 году вступил в силу в Римской Церкви новый кодифицированный сборник канонических норм. В 1983 году он был пересмотрен и утвержден папой Иоанном Павлом II²⁵. В связи с тем, Русская Православная Церковь не имеет такого кодекса, полагаем уместным излагать права священников в той системе, так как они определены в Римской Церкви.

Хотя по мнению известного канониста Либери Джерозо: «Перечень прав и обязанностей клириков (каноны 273-289) скорее имеет вид «карманного справочника» рекомендаций и советов, нежели юридического статута клириков в собственном и строгом смысле слова. Несомненно, гораздо больше соответствуют соборной экклезиологии – и, в частности, понятию мобильности клира – кодексные нормы инкардинации клириков (каноны 265-272), к тому же значительно упрощенные в сравнении с соответствующими нормами Кодекса канонического права 1917 г.»²⁶

Право священника на вознаграждение

В Кодексе права священнослужителей определены в главе III книги II «Права и обязанности клириков». Канон 281 устанавливает, что клирики заслуживают такого вознаграждения, которое приличествовало бы их положению и позволяло бы им удовлетворять свои жизненные потребности, а также справедливо оплачивать труд тех людей, в чьих услугах они нуждаются.

Соглашение Villa Madama от 18 февраля 1984 года, используя новые возможности, созданные Каноническим Кодексом, в корне изменило систему государственного финансирования Католической Церкви²⁷. 20 мая 1985 года был принят закон №222 «Положение об организациях, церковном имуществе в Италии и содержании католического духовенства, служащих в епархии»²⁸. Ст. 47 и 48 данного закона установили, что с 01 января 1990 года вступают в силу новые формы экономической поддержки Церкви. Таким образом, государство перестало напрямую финансировать церковь.

Механизм получил название «восемь на тыся-

чу» (otto per mille) и касается квоты 0,8% дохода от IRPEF (imposta sul reddito delle persone fisiche), подоходного налога, который выплачивается ежегодно всеми итальянцами, зарабатывающими больше минимальной оплаты труда.

В налоговой декларации налогоплательщик, путем проставления галочки в соответствующем поле, может определить передачу денег: государству для помощи бедным, католической церкви или другой конфессии, заключившей соглашение с итальянским государством.

Если человек не делает выбор, его квота распределяется среди различных получателей пропорционально выбору, сделанному остальными налогоплательщиками.

Особенностью данной системы является порядок получения денежных средств и их использования. Система предусматривает учет мнения налогоплательщиков на 3 года вперед, т.е. религиозные организации заранее знают, сколько они получают и могут планировать свои расходы.

В течение первых трех лет (с 1990 по 1992 гг.) государство выплачивало Католической Церкви по 210 млн. евро (до 406 миллиардов лир)²⁹. По сути, это была сумма, уплаченная Генеральной ассамблее Итальянской Епископской конференции в 1989 году, в последний год, когда действовало государственное финансирование (399 млрд. лир для священнослужителей и 7 млрд. лир для строительства и содержания храмов). В 1993 году была выплачена та сумма, которую определили граждане Католической Церкви в мае 1990 года (303 млн. евро). В 1994 году объем средств был равен распределению 1991 года и так далее. В 2013 году Католическая Церковь получила 1 004 839 287 евро, так как по данным Министерства экономики и финансов в 2009 году процент решений в пользу Католической Церкви был равен 82,01%³⁰.

Генеральная ассамблея Итальянской Епископской конференции должна ежегодно распределять эти средства на три части: поддержка духовенства; расходы по пастырскому попечению; социальное служение в интересах национального сообщества или стран третьего мира.

Так, в 2013 году на поддержку духовенства предусмотрено 382 млн. евро, для пастырского попечения (содержание епархий, строительство новых

²² Болоховский Н.И., Синкевич С.А. Статус священнослужителя Белорусской Православной Церкви по законодательству Республики Беларусь / Минские епархиальные ведомости №4 за 2004г. и №1 за 2005 г. URL: <http://exarchate.by/resource/Dir0009/Dir0048/Page0053.html> (дата обращения: 04.01.2018).

²³ «Каноническая синтагма», «Сборник из 87 глав» патриарха Иоанна Схоластика (между 565 и 578 г.), «Сборник церковных законов», «Номоканон Фотия».

²⁴ «Кодекс канонов Римской Церкви», «Кодекс Испанской Церкви», «Псевдо-Исидоровы декреталии».

²⁵ Ныне действующий Кодекс состоит из 1752 канонов, разделённых на семь книг.

²⁶ 16.2 Таинство священства в *communio fidelium* / Либери Джерозо. Каноническое право в католической церкви. URL: https://azbyka.ru/otechnik/konfessii/kanonicheskoe-pravo-v-katolicheskoy-tserkvi/4_7_5 (дата обращения: 29.12.2017).

²⁷ Religion and the secular State: the Italian case Alessandro Ferrari – Silvio Ferrari © 1995-2010 The Cardozo Institute 2010 edition : Vol. 16 (2010) - 1, pp.5-37, The Fall Issue Italian National Reports to Washington 2010.

²⁸ См. подробнее. *Пибаев И.* Италия как светское государство: историко-правовой очерк // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. 2015. № 4 (33). С. 347-374.

²⁹ Otto per mille Destinazione ed impieghi 1990-2012. Aggiornata a maggio 2013. URL: <http://www.8xmille.it/rendiconti/rendiconto2013.pdf> (дата обращения: 26.12.2017).

³⁰ Dipartimento delle Finanze. Ripartizione del gettito derivante dall'otto per mille dell'IRPEF. URL: http://www1.finanze.gov.it/stat_8xmilleSerie/index.php?req_block_column=1&req_classe=01 (дата обращения: 08.05.2015).

храмов, катехизация и т.д.) 420 627 млн.евро, а на благотворительные акции - 240 млн.евро. Также по итогам предыдущего года должен быть представлен отчет о расходах (в соответствии со ст.44 закона №222 от 20.05.1985 г.)³¹ В среднем зарплата священника составляет около 1000 евро (минимальный размер 988 евро, а максимум чуть более 1800 евро).

До 2013 года единственным документом, где закрепляется право священника на получение вознаграждения за служение, является статья 33 главы 17 Устава Русской Православной Церкви: «На обязанности прихожан лежит забота о материальном содержании причта и храма»³². Пункт 7.5. Устава прихода РПЦ определяет, что Приходское собрание наделено полномочиями по утверждению штатного расписания Прихода и по определению размера содержания членов причта (в т.ч. священника).

Однако пп. «у» п. 18 Главы XVI Устава Русской Православной Церкви установил, что к полномочиям епархиального архиерея относится утверждение протоколов приходских собраний. Таким образом, в реальности объем вознаграждения священника определяется епископом. Но оно не может быть меньше МРОТ (с 1 января 2019 года – 11 280 рублей). Важно, что каждый субъект России вправе устанавливать надбавку к федеральному МРОТ. Так, в Москве МРОТ составляет 18 781 рублей, а в Московской области - 14 200. Вместе с тем поправки в Трудовой Кодекс РФ от 27 декабря 2018 №542-ФЗ предоставили возможность религиозным организациям отказаться от присоединения к региональному соглашению о МРОТ³³, что приведет к еще большему ущемлению прав священников.

Однако 4 февраля 2013 года Архиерейским Собором Русской Православной Церкви было принято «Положение о материальной и социальной поддержке священнослужителей, церковнослужителей и работников религиозных организаций Русской Православной Церкви, а также членов их семей»³⁴, имеющее цель повысить материальный уровень жизни духовенства. Данным положением было введено понятие нуждающихся священнослужителей. К ним относятся те, у кого доходы на одного члена семьи ниже установленного в регионе прожиточного минимума³⁵. Можно легко подсчитать на примере Кировской области. Чтобы быть признанной нуждающим-

ся семье священника (матушка и, например, трое детей) надо иметь доход в месяц 2018 года меньше 51507 рублей (для трудоспособного населения прожиточный минимум в III квартале – 10572 рубля в месяц; для детей – 10121 рубль в месяц).

В рамках реализации данного положения в каждой епархии была создана епархиальная попечительская комиссия (за исключением небольших епархий), которая по факту обращения оказывает единовременную или постоянную помощь. Положительно оценивая принятие данного документа, вместе с тем, стоит отметить, трудно дать оценку его реализации, так как единственная точная информация в свободном доступе о размере помощи была высказана патриархом Кириллом на Епархиальном собрании г. - Москвы 21 декабря 2017 г.³⁶

Надо отметить, что в 2015 году появился первый прецедент, касающийся напоминания епархиальному архиерею о необходимости заботиться о материальном обеспечении священников. Общецерковный суд 16 июня 2015 года рассмотрел дело № 01-02-2015, касающееся запрета в служении, наложенного в качестве временной меры наказания на клирика Ташкентской епархии священника Димитрия Глушкова. Запрет был наложен за самовольное оставление иереем Д. Глушковым своего прихода, что с точки зрения канонического права является нарушением священнической присяги. Священнослужитель обратился с апелляцией в Общецерковный суд.

Суд принял следующее решение: «В порядке исключения, «имея в виду обстоятельства дела и наличие малолетних детей, из снисхождения к иерею Димитрию Глушкову и учитывая искренность раскаяния, проявленного им на заседании Общецерковного суда, - предписать епархиальному архиерею Ташкентской епархии снять запрещение с иерея Димитрия Глушкова и предоставить ему возможность перехода в другую епархию».

Также суд определил: «Напомнить митрополиту Ташкентскому и Узбекистанскому Викентию о том, что ему надлежит заботиться о том, чтобы доход каждого клирика вверенной ему епархии был достаточным для проживания данного клирика и его семьи. Эта забота епархиального архиерея должна осуществляться через обеспечение надлежащего уровня деятельности Епархиальной попечительской ко-

³¹ Ст.44. Итальянская Епископская конференция передает в государственный орган отчет о использовании средств, указанных в ст. 47 и публикует официальный журнал самой конференции // La Chiesa Cattolica in Italia. Normativa pattizia a cura di Izabella Bolgiani. Giuffre, Milano, 2009. P. 113.

³² Глава XVII Приходы. Устав Русской Православной Церкви. URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/133141.html> (дата обращения: 02.01.2018).

³³ Федеральный закон от 27 декабря 2018 года № 542-ФЗ «О внесении изменения в Трудовой кодекс Российской Федерации в части установления особенностей распространения регионального соглашения о минимальной заработной плате на религиозные организации» // Российская газета. 2018. 29 дек.

³⁴ «Положение о материальной и социальной поддержке священнослужителей, церковнослужителей и работников религиозных организаций Русской Православной Церкви, а также членов их семей». URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/2775729.html> (дата обращения: 02.01.2018).

³⁵ Постановление Правительства Кировской области № 140-П от 19.12.2017 года.

³⁶ С января 2017 года из Епархиальной кассы взаимопомощи по линии Попечительской комиссии ежемесячно на общую сумму 850 (+360) тыс. рублей получают материальную помощь 45 (+13) нуждающихся. За единовременными выплатами в комиссию в 2017 году обратилось 2 человека. Им была оказана помощь на сумму 250 тыс. руб. Таким образом, общий размер выделенной помощи в отчетном году составил 1,1 млн руб. / Попечительская комиссия г.Москвы. // URL: <http://moseparh.ru/moscow/sovet/popechitel> (дата обращения: 02.01.2018).

миссии или посредством других методов, которые ему надлежит определить»³⁷.

Для сравнения можно привести данные по заработной плате священников в Греции, где церковь является государственной. По данным Министерства финансов Греции (священники приравнены к государственным служащим): клирики с высшим образованием получают 678 евро в месяц. Имеются надбавки за выслугу лет: священник с десятилетним стажем служения получает 1032 евро в месяц, с 30-летним стажем — 1410 евро³⁸. В Румынии по данным Секретариата по делам культов в 2017 году начальная зарплата священника со средним образованием составила 1422 евро, с высшим образованием 1636 евро, старца (настоятеля монастыря) — 2159 евро. Максимальная зарплата протопопа с докторатом и 40-летней выслугой лет — 3158 евро³⁹.

Право на защиту своих трудовых прав и на социальное обеспечение

Параграф 2 канона 281 Кодекса канонического права устанавливает право на социальное обеспечение для католических священников в случае болезни, нетрудоспособности или старости.

В Италии пенсионным обеспечением духовенства занимается Фонд социального обеспечения католических священников и духовенства других конфессий (Фонд Духовенства — Fondo Clero). Фонд действует в рамках Национального института социального обеспечения (Istituto nazionale della previdenza sociale) — основного учреждения итальянской пенсионной системы. Он предоставляет социальное обеспечение в виде пенсии по старости, пенсии по инвалидности и пособия по случаю потери кормильца.

С 1 января 2000 года (в соответствии со статьей 42 Закона 488/99) в этот фонд входят также священники, которые не имеют итальянского гражданства, но которые работают в епархиях страны⁴⁰. Этот

фонд не охватывает монашеские ордены (иезуитов, бенедиктинцев, и т. д.), поскольку ими не руководит Конференция епископов Италии, которая заключила соглашение о системе регулирования пенсий для священников из учреждений социального обеспечения⁴¹.

Пенсия по старости. Согласно действующим правилам, священник может получать пенсию из этого фонда после достижения 68 лет при условии уплаты взносов в течение 20 лет⁴². Размер ежегодного взноса в 2016 году составил 1 722,0 евро.⁴³ Можно рассчитать пенсию священника, который решает уйти на пенсию в возрасте 70 и 7 месяцев при уплате взносов в течение 30 лет. Его пенсия будет состоять из базовой части INPS (501,89 евро), к которой добавляется 5,8 евро за каждый год взносов, превышающих 20, поэтому около 58 евро ($10 * 5,8 = 58$). К этой цифре необходимо добавить дополнительно $11,6 (5,8 * 2 = 11,6$ евро) за взнос, выплаченный после 68-летнего возраста, и минимальный бонус в размере 23,7% ($501,89 * 1,237 = 620,84$) из-за применения коэффициента надбавки, относящегося к субъекту, который выходит на пенсию по истечению двух лет с 68-летнего возраста. Размер пенсии в этом случае составит **690,44 евро** в месяц ($620,84 + 11,6 + 58$ евро)⁴⁴.

Пенсия по инвалидности. Фонд предусматривает выплату пенсии по инвалидности тем священникам, которые вносили взносы в Фонд в течение не менее 5 лет, и из-за невозможности осуществлять свое служение вследствие болезни или физического дефекта оказались в материальной нужде.

Пособие по потере кормильца. Выплачивается с 1 января 1973 года по просьбе оставшихся в живых членов семьи священника (например, матери), при условии, что умерший священник не менее 5 лет вносил взносы в Фонд.

Глава XXII Устава Русской Православной Цер-

³⁷ Выписка из решения Общецерковного суда Русской Православной Церкви по делу № 01-02-2015 от 16 июня 2015 г. URL: <http://rublev.com/novosti/537> (дата обращения: 02.01.2018).

В настоящее время иерей Димитрий Глушков числится настоятелем храма во имя св. блгв. князя Александра Невского с. Митрофановка Кантемировского района Воронежской области (указ Епископа Россошанского и Острогоского Андрея за №53 от 29.09.2016 г.). URL: <http://www.roseparhia.ru/eprakhia/the-deanery-eparchy/kantemir-deanery/the-clergy-of-the-deanery-kantemirovskaya/ierey-dimitriy-glushkov/> (дата обращения: 02.01.2018).

³⁸ Отсутствие высшего богословского образования снижает заработную плату священника: клирик, только закончивший семинарию, получает 644 евро в месяц, а после 30 лет служения месячное жалование такого священника составит 1099 евро. URL: <http://rublev.com/novosti/v-gretsii-obnarodovali-dannye-o-zarplate-dukhovenstva/print> (дата обращения: 02.01.2018).

³⁹ Cuantumul indemnizatiilor/sprrijinului lunar alocat personalului din cadrul unitatilor de cult religioase conform Legii cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului platit din fonduri publice incepand cu iulie 2017. URL: http://culte.gov.ro/?page_id=476 (дата обращения: 02.01.2018).

⁴⁰ Il Fondo Clero e il fondo previdenziale a cui sono obbligatoriamente iscritti i sacerdoti del clero secolare e i ministri di culto delle confessioni religiose diverse da quella cattolica [Электронный ресурс] // URL: <http://www.pensionoggi.it/dizionario/fondo-clero#ixzz536K6R1xH> (дата обращения - 03.01.2018).

⁴¹ Как и сколько зарабатывают священники разных стран? // <http://www.katolik.ru/mir/108915-kak-i-skolko-zarabatyvayut-svyashhenniki-raznykh-stran.html> (дата обращения - 03.01.2018).

⁴² Или в возрасте 65-лет при условии уплаты взносов в течение 40 лет. Причем возраст подвергается корректировке из-за увеличения продолжительности жизни. Поэтому в трехлетний период 2016-2018 гг. для выхода на пенсию необходимо, по крайней мере, 68 лет и 7 месяцев или 65 лет и 7 месяцев.

⁴³ Декрет Министерства труда и социальной политики по согласованию с Министром экономики и финансов от 4 августа 2017 года «О корректировке размера индивидуального взноса в Фонд социального обеспечения католических священников и духовенства других конфессий». (17A06016) (GU Serie Generale n.200 del 28-08-2017). URL: http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/08/28/17A06016/sg;jsessionid=arwnXJsQqS8p6GA1BhiBTg__ntc-as3-guri2b (дата обращения: 03.01.2018).

⁴⁴ Il Fondo Clero e il fondo previdenziale a cui sono obbligatoriamente iscritti i sacerdoti del clero secolare e i ministri di culto delle confessioni religiose diverse da quella cattolica. URL: <http://www.pensionoggi.it/dizionario/fondo-clero#ixzz536K6R1xH> (дата обращения: 03.01.2018).

кви определяет Священнослужители и церковные работники — граждане Российской Федерации получают в установленном порядке государственную пенсию, если они работают в канонических подразделениях Русской Православной Церкви, являющихся юридическими лицами. Также Русская Православная Церковь может иметь свою собственную систему пенсионного обеспечения.

Но надо отметить, впервые обязательное социальное страхование на территории Российской Федерации для священнослужителей было введено Законом РСФСР от 25 октября 1990 года № 267-1 «О свободе вероисповеданий» (далее Закон от 25.10.90 № 267-1). До вступления в силу данного закона религиозные организации не производили отчисления в фонды государственного социального страхования, поэтому время работы (служения) в религиозных организациях или участия в религиозных обрядах не включалось в трудовой стаж священнослужителей и иных работников религиозных организаций. Пенсии священнослужителям выплачивались из полуполюгального Пенсионного фонда Московской Патриархии. Однако трудовой стаж стал считаться с 1990 года. Только с принятием приказа Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 24 ноября 2004 г. № 280 произошли изменения - периоды работы священнослужителей в религиозных организациях и участия в совершении религиозных обрядов до вступления в силу Закона РСФСР от 25 октября 1990 года № 267-1 «О свободе вероисповеданий» стали засчитываться в общий трудовой стаж в случае подтверждения указанных периодов документами в общеустановленном порядке⁴⁵.

Дополнительное развитие норма Устава получила в ранее упоминавшемся «Положении о материальной и социальной поддержке священнослужителей, церковнослужителей и работников религиозных организаций Русской Православной Церкви, а также членов их семей». Раздел V предусматривает, что ежегодно на имя епархиального архиерея реестр пребывающих на покое либо престарелых (достигших возраста 75 лет) и (или) имеющих инвалидность I группы, нуждающихся священнослужителей данных приходов. Далее указано, что если он не может совершать служение и нуждается в материальной поддержке, то он должен обеспечиваться из средств прихода, являющегося последним местом его служения, или другого прихода, по указанию епархиального архиерея либо за счет средств епархиального благотворительного фонда⁴⁶. При наличии возможности служить, он приписывается

к приходу (монастырю), который выплачивает ему содержание.

Что касается общего права на получение социального обеспечения и защиты трудовых прав, предусмотренных Конституцией РФ. В настоящее время здесь сложилась достаточно сложная ситуация.

П. 4 ст. 24 федерального закона от 26.09.1997 года № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» (далее – ФЗ «О свободе совести») предусматривает, что «работники религиозных организаций, а также священнослужители подлежат социальному обеспечению, социальному страхованию и пенсионному обеспечению в соответствии с законодательством Российской Федерации».

С начисляемых священнослужителю в качестве зарплаты или денежного содержания сумм религиозная организация уплачивает подоходный налог, а также страховые пенсионные и социальные взносы (ст. 7 Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в РФ», п. 5 ст. 2 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством»), взносы на медицинское страхование, которые в отношении работающих в религиозных организациях, проживающих на территории культовых зданий.

В общей сумме религиозная организация выплачивает 30 % от зарплатного фонда священнослужителей (ст. 425, 426 НК РФ): 22 % - на пенсионное страхование; 5,1 % - на медицинское страхование; 2,9 % - на социальное страхование. В 2005 году Пенсионный фонд разъяснил своим территориальным отделениям в письме «Об оценке пенсионных прав граждан — из числа священнослужителей» от 18.04.2005 г. № ЛЧ-25-26/3935, что священники могут предоставлять документы из Епархиальный управлений, подтверждающие в установленном порядке их работу в религиозных организациях и (или) участие в совершении религиозных обрядов за периоды до 25.10.1990 года⁴⁷.

Но, вместе с тем, Русская Православная Церковь придерживается той позиции, что священника нельзя считать наемным работником, и не заключает с ним трудового договора (исходя из того, что заключение трудового договора с работниками религиозных организаций – право, а не обязанность – п.1. ст.24 ФЗ «О свободе совести»). Можно сказать, что данный закон и Трудовой Кодекс РФ разделяются лиц, трудящихся на приходе, на две категории: работников, которые защищены трудовым договором (например, регент, распространитель церковной ут-

⁴⁵ Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.11.2004 № 280 «Об утверждении разъяснения «О порядке включения в общий трудовой стаж периодов работы священнослужителей в религиозных организациях и участия в совершении религиозных обрядов» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.12.2004 №6253) // Российская газета. 2005. 19 января.

⁴⁶ «Положение о материальной и социальной поддержке священнослужителей, церковнослужителей и работников религиозных организаций Русской Православной Церкви, а также членов их семей». URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/2775729.html> (дата обращения: 02.01.2018).

⁴⁷ Письмо ПФ РФ от 18.04.2005 № ЛЧ-25-26/3935 «Об оценке пенсионных прав граждан из числа священнослужителей» // СПС КонсультантПлюс. См также. Соглашение о сотрудничестве между Пенсионным фондом РФ и Московской Патриархией РПЦ от 2 февраля 2004 г.).

вари, звонарь и др.), и не защищенных священнослужителей⁴⁸.

У них нет права обратиться в «светский» суд за защитой своих прав (точнее право есть, но в результате суд встанет на сторону епархии из-за отсутствия трудового договора). И судебная практика подтверждает такой подход (дело касалось не священника, а диакона, но сути это не меняет).

В Приходе храма Святителя Митрофана Воронежского города Саратова Саратовской Епархии Русской Православной Церкви служил диакон Сергей Буров. Указом Епархиального Архиерея Саратовской Епархии от 27 апреля 2015 года № 29 за постоянное нарушение церковной дисциплины и поведение⁴⁹, не соответствующее сану священнослужителя, согласно 56 правилу Святых Апостолов и 18 правилу I Вселенского Собора он был запрещен в священнослужении и почислен за штат Саратовской Епархии. На основании приказа Прихода от 27 апреля 2015 года № 7 с ним был прекращен трудовой договор от 04 апреля 2014 года № 3 (со ссылкой на статью 77 ТК РФ). Однако отец Сергей не согласился с решением епископа и обратился с жалобой в Государственную инспекцию труда в Саратовской области, полагая себя трудоустроенным гражданином РФ.

На основании этой жалобы в приходе была проведена проверка, по результатам которой выявлен ряд нарушений трудового законодательства. В частности, проверяющий инспектор указал на несоответствие внутреннего распорядка требованиям статьи 189 ТК РФ, поскольку в них не была указана ответственность сторон трудового договора.

Инспектор установил, что нарушены нормы части 5 статьи 84.1 ТК РФ, поскольку в приказе от 27 апреля 2015 года № 7 и в трудовой книжке не были указаны основание увольнения и ссылка на соответствующую статью ТК РФ или иного федерального закона. За такие нарушения государственный инспектор труда признал приход виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного статьей 5.27 КоАП РФ, и назначил ему административный штраф в размере 4 тысяч рублей. Однако суд первой инстанции с такими выводами не согласился и наказание отменил. Судьи указали, что, по нормам Федерального закона от 26 сентября 2007 года № 125-ФЗ, на священнослужителей - диаконов не распространяются требования российского трудового законодательства, поэтому состав вменяемого административного правонарушения в данном

случае отсутствует.

Апелляционный суд, поддержав это решение, отметил, что «действующие типовые уставы епархий, приходов, монастырей и подворий Русской Православной Церкви, принятые Священным Синодом Русской Православной Церкви не предусматривают случаи заключения трудовых договоров со священнослужителями»⁵⁰.

Поэтому епархии, монастыри, приходы, подворья, а также другие канонические подразделения Русской Православной Церкви не заключают трудовые договоры со священнослужителями, в число которых входят митрополиты, епископы, игумены, настоятели храмов и подворий, штатные протоиереи, иереи, диаконы и т.д.

Ни Трудовой кодекс РФ, ни Устав Русской Православной Церкви не предусматривают заключение трудовых договоров со священнослужителями, в связи с чем, отсутствуют и трудовые отношения, поэтому отношения между религиозной организацией и священнослужителем не могут регулироваться нормами Трудового кодекса РФ.

Положение священнослужителей церкви определяется каноническими установлениями церковных организаций, поэтому служение священника в Церкви не может рассматриваться как вид трудовой деятельности, поскольку в установленный Трудовым кодексом РФ исчерпывающий перечень оснований возникновения трудовых отношений не входит предусмотренный внутренними установлениями РПЦ акт посвящения (поставления) в священнослужители. Обязанности священника при осуществлении пастырской деятельности, при совершении церковных таинств, богослужений - это не трудовые отношения с религиозной организацией.

При таком положении, учитывая, что священнослужитель не относится к категории наемных работников, между местной религиозной организацией православный Приход храма Святителя Митрофана Воронежского г. Саратова Саратовской Епархии Русской Православной Церкви (Московский Патриархат) и священнослужителем отсутствовали трудовые отношения, религиозная организация не является работодателем, поэтому она не может внести какие-либо записи в трудовую книжку истца»⁵¹.

В специальной главе 54 ТК РФ определены особенности регулирования труда наемных работников религиозных организаций, но священники к ним не относятся.

⁴⁸ Этот вопрос обсуждался в 2013 году, когда принимались поправки к ФЗ «О свободе совести». Интерес к обязательности наличия трудовых договоров был у мусульман России. Как отмечает инокиня Ксения (Чернега): по этому поводу у нас произошло расхождение с представителями Татарстана и депутатами, лоббирующими их интересы, в этом вопросе. В целях борьбы с экстремизмом на территории Татарстана их представители сочли нужным заключать договоры со священниками. В таком случае, если против священника возбуждено уголовное дело в связи с экстремистской деятельностью, то при наличии трудового договора можно всю общину, с которой священник заключил договор, ликвидировать или приостановить ее деятельность по статье об экстремизме». // <http://www.pravmir.ru/inokinya-kseniya-chernega-russkaya-cerkov-ne-budet-zaklyuchat-trudovye-dogovory-so-svyashhennikami/> (дата обращения - 05.01.2018).

⁴⁹ Речь тогда шла о неказании должной чести со стороны младшего по званию. URL: <http://www.4vsar.ru/news/72716.html> (дата обращения: 02.01.2018).

⁵⁰ Российские священники не защищены от нарушений трудового законодательства. URL: <http://ppt.ru/news/135752> (дата обращения: 02.01.2018).

⁵¹ Решение Саратовского областного суда по делу №21-913/2015 от 28 декабря 2015 года. URL: <http://old.судебныерешения.рф/bsr/case/7648725> (дата обращения: 02.01.2018).

Диакон Сергей Буров еще несколько раз обращался в суд по другим основаниям⁵², но получал отказ в удовлетворении его требований. В итоге 1 апреля 2016 года он был извергнут из сана.

Кроме того, проведя анализ законодательства, можно сделать вывод, что священнослужители имеют право в Российской Федерации: а) на пенсионное обеспечение в старости (по достижению 60 лет), по инвалидности, в связи с потерей кормильца (члены их семей); б) на пособия, связанными с рождением ребенка, уходом за ребенком до достижения им возраста трех лет; в) на пособия по болезни и временной нетрудоспособности⁵³; г) на пособие по безработице; д) на пособие на погребение⁵⁴; е) на компенсации в связи с несчастными случаями на производстве.

Если речь идет о католических священниках, являющихся гражданами Российской Федерации, то они также имеют указанные социальные гарантии⁵⁵.

Право на отдых (получение отпуска)

Тесно с правом на труд связано право на отдых. Параграф 2 канона 283 Кодекса канонического права определяет право католического клирика каждый год пользоваться отпуском необходимой и достаточной продолжительностью.

Пункт «ф» ст. 18 Главы XVI Устава РПЦ закрепляет, что «осуществляя управление епархией архиерей: <...> предоставляет отпуска духовенству». Также «настоятель может... на время оставить свой приход исключительно по разрешению епархиальной власти» (Устав РПЦ ст. 21 глава XVII). Причем нет никаких исключений из этого правила.

Таким образом, предоставления отдыха православному священнику исключительно право епископа, а не обязанность. Современная практика идет по следующему пути: на многопричтовых приходах отпуск священникам предоставляется ежегодно в размере 28 дней, но в сельских, где священник один, они могут не бывать в отпуске по несколько лет.

Священнослужители имеют право на изменение места служения и переход в другую епархию, но только по разрешению своего правящего архиерея засвидетельствованное в так называемой отпускной грамоте.

Священный Синод Русской Православной

⁵² Решение Фрунзенского районного суда от 9 ноября 2015 г. по делу № 2-3451/2015. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/gegCmAXtRyYt/> (дата обращения: 02.01.2018).

Решение Фрунзенского районного суда от 29 ноября 2016 г. по делу № 2-4587/2016. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/LmXbhuMLzfYm/> (дата обращения: 02.01.2018).

⁵³ Священнослужителям в общем порядке оформляется больничный. Приказ Минздравсоцразвития России от 29.06.2011 № 624н (ред. от 02.07.2014) «Об утверждении Порядка выдачи листков нетрудоспособности» (Зарегистрировано в Минюсте России 07.07.2011 N 21286) // Российская газета. 2011. 11 июля.

⁵⁴ П.1 ст.10 Федерального закона от 12.01.1996 №8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» // Российская газета. 1996. 20 января.

В соответствии с постановлением Правительства РФ от 26.01.2017 № 88 «Об утверждении размера индексации выплат, пособий и компенсаций в 2017 году» с 01.02.2017 размер пособия составил 5 562,25 рубля.

С 1 января 1998 года в районах и местностях, где установлен районный коэффициент к заработной плате, этот предел определяется с применением районного коэффициента.

⁵⁵ За исключением пособий, которые обусловлены семейным статусом священнослужителя.

⁵⁶ «Положение о практике запрещения клириков в служении и почисления клириков за штат». Принято Священным Синодом Русской Православной Церкви 22 марта 2011 года. URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/1434999.html> (дата обращения: 28.12.2017).

⁵⁷ Священный Синод Русской Православной Церкви на заседании 30 мая 2014 года (*журнал № 38*) внес изменения в «Положение о практике запрещения клириков в служении и почисления клириков за штат». URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/3664784.html> (дата обращения: 28.12.2017).

Церкви на заседании 22 марта 2011 года принял «Положение о практике запрещения клириков в служении и почисления клириков за штат»⁵⁶. Пункт 1 статьи 2 Положения предусмотрел, что «При почислении клирика за штат (на покой), соответствующий указ следует формулировать следующим образом: «Имярек почисляется за штат (или на покой) N-ской епархии с правом перехода в другую епархию, но без права служения вне N-ской епархии до направления отпускной грамоты в иную епархию».

В 2014 году Положение претерпело ряд изменений⁵⁷. В частности, теперь священник в случае неустройства на служение в течение трех месяцев запрещается в служении с правом подачи прошения о восстановлении в клире епархии или о продлении срока пребывания за штатом с правом перехода в другую епархию. Кроме того, пункт 4 ст.2. закрепил: «Отпускная грамота не выдается на руки клирику, но является документом, направляемым от одного епархиального архиерея другому. При направлении отпускной грамоты прилагается оригинал личного дела клирика».

Проанализировав церковные каноны и действующее положение можно сделать вывод о том, что священнослужитель не может свободно перемещаться в пределах Российской Федерации (в т.ч. выбирать место жительства), т.к. это право ограничено предоставлением отпускной грамоты при отсутствии закрепленных критериев и порядка ее предоставления.

Канон №267 главы II части I книги II Кодекса канонического права Римско-Католической Церкви предусматривает, что для инкардинации (приписки) в другую отдельную Церковь клирик обязан получить у диоцезного епископа подписанную последним отпускную грамоту об экскардинации; равным образом ему следует получить у диоцезного епископа отдельной Церкви, в которую он желает быть инкардинирован, подписанную тем грамоту об инкардинации.

Параграф 2 этого же канона определяет, что «предоставленная таким образом экскардинация вступает в силу только том случае, если получено согласие на инкардинацию в другую отдельную Церковь».

В целом, механизм, разработанный Священным Синодом Русской Православной Церкви, совпадает с указанным. Однако канон 269 Кодекса канонического права прямо предусматривает условия, когда диоцезный епископ вправе приступить к инкардинации клирика. В частности, если этого потребует необходимость или польза его отдельной Церкви и будут соблюдены предписания права относительно *достойного содержания клириков*.

Кроме того, определены условия осуществления экскардинации. Таковая может быть предоставлена на законном основании лишь по справедливым причинам, каковыми являются польза Церкви и благо самого клирика. Причем отдельно указано, что «отказаться в ней можно только при наличии веских причин. Но при этом клирик, который сочтёт свои права нарушенными и найдёт епископа, согласного его принять, может обжаловать такое решение» (канон 270).

Таким образом, можно говорить о четком и понятном способе реализации права на изменение места служения священником в Римско-Католической Церкви, гарантирующем соблюдение его законных интересов, в отличие от Положения Русской Православной Церкви⁵⁸.

И стоит упомянуть об одном важном праве для католических священников, обусловленном обязательностью безбрачной жизни. Канон 278 установил *право секулярных клириков на объединение с другими* для достижения целей, соотносящихся со статусом клирика. Этот же канон (параграф 2) предписывает им высоко ценить прежде всего те объединения, которые, обладая утверждёнными правомочной властью уставами, способствуют достижению их святости в осуществлении служения посредством достойного и должным образом одобренного жизненного распорядка и братской помощи, а также способствуют единению клириков друг с другом и с их епископом.

Право на обращение в суд для защиты своих прав

П. 9 гл. I Устава Русской Православной Церкви указывает, что должностные лица и сотрудники канонических подразделений Русской Православной Церкви, а также клирики и миряне не могут обращаться в органы государственной власти и в гражданский суд по вопросам, относящимся к внутрицерковной жизни, включая каноническое управление, церковное устройство, богослужебную и пастырскую деятельность.

В соответствии с Определением Архиерейского Собора Русской Православной Церкви от 26.06.2008 г. были созданы Церковные суды Русской Православной Церкви. Церковные суды предназначены для восстановления нарушенного порядка и строя церковной жизни и призваны способствовать соблюдению священных канонов и иных установлений Православной Церкви.

Канон 1401 Кодекса канонического права устанавливает юрисдикцию церковных судов Католической Церкви. По собственному и исключительному праву Церковь разбирает: 1) дела, имеющие отношение к духовным предметам и к тем, что с ними связаны; 2) случаи нарушения церковных законов, а также все другие дела, в которых замешан вопрос о грехе — в том, что касается определения виновности и наложения церковных наказаний. Например, к таким делам относится обжалование отказа в экскардинации клирика (канон 270).

Таким образом, в Русской Православной и Римско-Католической Церкви есть система церковных судов, куда могут обращаться клирики, в случае, если дело касается внутренней жизни Церкви (это подтверждается 12-м правилом Антиохийского собора).

Вместе с тем, положения ч. 1 ст. 46 Конституции Российской Федерации, гарантируют каждому право на судебную защиту его прав и свобод. Следовательно, при обращении клирика в федеральные суды или суды субъекта Российской Федерации такой суд должен принять требование о защите даже в том случае, если предметом требований является защита права и свобод в общественных отношениях, указанных в п. 9 гл. I Устава Русской Православной Церкви. Однако, как показало, например, судебное решение Фрунзенского районного суда по делу диакона Сергия Бурова о восстановлении на церковное служение с допущением к совершению религиозных обрядов, суд не может восстановить священнослужителя на приходе из-за определенного внутренними установлениями религиозной организации «отсутствия трудовых отношений между ним и приходом».

Анализируя вышесказанное, можно сделать следующие выводы.

1. Начиная со времен Ветхого Завета, священники имеют право на получение содержания для осуществления своего служения. Исследовав длительный период развития Западной и Восточной Церквей, можно сказать, что материальное обеспечение священников на Западе было организовано на более высоком уровне, даже после процессов секуляризации, нежели в нашем государстве.

2. К XX веку в Русской Церкви установилось право священников на ношение светской одежды во внебогослужебное время. Длительное время и католические и православные священники выстригали волосы на голове («гуменцо»), но относительно ношения бороды практика расходилась. В настоящее время этот вопрос решается по усмотрению самого священника, как в нашей Церкви, так и в Римской. Хотя русская традиция в ношении бороды очевидна.

3. Исследование прав священников в настоящее время позволило сделать вывод о том, что священники имеют право на вознаграждение за труд, объем которого зависит от существующего в госу-

⁵⁸ Причем важно учитывать тот факт, что римское священство не обременено семейными обязательствами (исключая Греко-католические церкви), в отличие от священства Русской Православной Церкви.

дарстве механизма финансирования религиозных организаций. В России – это в большей степени забота прихожан, а, например, в Италии – Конференции итальянских епископов.

Вместе с тем, особую актуальность для православных священников имеет право на защиту своих трудовых прав и на социальное обеспечение, т.к. их права не защищаются Трудовым кодексом РФ. Объем социальных гарантий также зависит уровня взаимодействия государства и религиозных организаций в разных странах.

Можно констатировать, что католические свя-

щенники имеют право на отдых, закрепленное Кодексом канонического права, а в Русской Православной Церкви получение отпуска священнослужителем зависит от решения епархиального архиерея.

Относительно права священнослужителей на изменение места служения и переход в другую епархию можно говорить о четком и понятном способе реализации права на изменение места служения священником в Римско-Католической Церкви, гарантирующем соблюдение его законных интересов, в отличие от Положения Русской Православной Церкви.

Библиографический список

1. Амвросий, иеромонах. История российской иерархии. Часть 1. – М: Синодальная типография, 1807. – 658 с.
2. Блакитный М.М. Материалы журнала «Черниговские епархиальные известия» о пенсионном обеспечении духовенства Черниговской епархии (80-е гг. XIX в. - начало XX в.) // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: История. Политология. – 2014. – №15 (186). – С.116-122.
3. Лозинский С.Г. История папства. 3-е изд. – М.: Политиздат. 1986. – 382 с.
4. Пибаев И. Италия как светское государство: историко-правовой очерк // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. – 2015. – № 4 (33). – С. 347-374.
5. Скутнев А.В. Православное духовенство на закате империи. 2-е изд. испр. – Киров; КФ СПбГУП, 2012. – 174 с.
6. Смолич И.К. История Русской Церкви 1700-1917 г. Ч.1. – Горький, 1996. – 830 с.
7. Суворов. Н.С. Учебник церковного права. – М.: Зерцало, 2004. – 504 с.
8. Устав духовных консисторий: с дополнениями и разъяснениями Святейшего Синода и Правительствующего Сената / Составил М.Н. Палибин. – Изд. неофиц. – С.-Петербург: Тип. М. Меркушева, 1900. – VIII. С. 28-29.
9. Цыпин В. прот. Каноническое право. – М.: Сретенский монастырь, 2009. – 864 с.
10. Ferrari A., Ferrari S. (2010) Religion and the secular State: the Italian case. © 1995-2010 The Cardozo Institute 2010 edition : Vol. 16 – 1. pp.5-37.

Рецензент: Седелникова Р.И., заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

РАХМАТУЛЛИНА ОКСАНА ВЛАДИМИРОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права, Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, ул. Комсомольская, 50, oxana.rakhmatullina@gmail.com

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ*

RAKHMATULLINA OXANA VLADIMIROVNA

PHD in Law, associate professor of the Department of administrative and financial law Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow state law university (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, oxana.rakhmatullina@yahoo.com

THE MAIN DIRECTIONS IN SCIENCE AND TECHNOLOGY COLLABORATION BETWEEN THE REPUBLIC OF BELARUS AND RUSSIAN FEDERATION

***Аннотация.** Проблемы научно-технического сотрудничества в рамках ЕАЭС являются актуальными в настоящий момент. Стратегическим направлением сотрудничества является создание единого экономического пространства для обеспечения социально-экономического развития на основе объединения материально-го и интеллектуального потенциалов государств-участников. В статье проводится анализ основных двусторонних договоров между Российской Федерацией и Республикой Беларусь в сфере научно-технического сотрудничества, а также программ, реализованных в рамках них.*

***Ключевые слова:** научно-техническое сотрудничество, программы, научные проекты, двусторонние соглашения, наука и техника.*

***Review.** The issues arising in the line of science and technology collaboration in the framework of the Eurasian Economic Union are crucial nowadays. The strategic direction for the collaboration is the implementation of the unified economic space that will ensure social and economic development by means of unification of the physical and intellectual potential of the member states. This article analyzes the main bilateral agreements between Russia and the Republic of Belarus in the area of science and technology collaboration and the programs implemented under this umbrella.*

***Keywords:** Science and technology collaboration; programs; science projects; bilateral agreement; effective collaboration.*

В условиях научно-технического прогресса существенно возрастает роль науки, которая проникает во все отрасли хозяйствования и в конкретные производственные процессы. В настоящее время именно интеллектуальные ресурсы в совокупности с новейшими технологиями определяют дальнейшие направления и перспективы развития экономики, а также являются показателем уровня развития страны и её значимости в мировом сообществе. Для наиболее эффективного развития научных связей и, как следствие, научного потенциала, страны заключают между собой международные договоры, так как без сотрудничества в данном вопросе ожидаемого эффекта не достигнуть. Россия и Белоруссия не являются исключением.

Прежде всего, данные государства являются членами Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС), главной целью которого является создание «единого экономического пространства для обес-

печения социально-экономического развития на основе объединения материального и интеллектуального потенциалов государств-участников...»¹. Достижение данной цели возможно только посредством реализации специальных программ в сфере научно-технического сотрудничества указанных стран, что будет впоследствии способствовать стабильному экономическому росту каждой из них.

Как справедливо отмечают И.В. Пенькова, В.С. Комлев: «ЕАЭС является благоприятным стартом для начала модернизации таких секторов, как добыча ресурсов; производство, в том числе инновационной продукции; увеличение емкости и уровня требовательности внутреннего рынка; улучшение обслуживания в сфере услуг. Только объединив общие усилия и выработав общую стратегию развития всех союзных государств, ЕАЭС достигнет высокой эффективности и стабильности в сфере инновационно-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-15034.

¹ Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 г. URL: <http://www.eurasiancommission.org/> (дата обращения: 12.01.2019).

го развития и сможет претендовать на мировое лидерство в данной сфере»².

По нашему мнению, научно-техническое сотрудничество в рамках ЕАЭС имеет ключевое значение в сфере развития евразийской экономической интеграции. Поскольку в настоящее время именно достижения в сфере науки и техники во многом определяют темпы экономического роста, укрепляют национальную безопасность и положительно влияют на уровень жизни граждан.

Программа социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016-2020 годы провозглашает: «В рамках реализации Стратегии экономического развития СНГ на период до 2020 года продолжится выполнение третьего этапа, в котором основное внимание будет уделено энергетике, промышленности, развитию наукоемких технологий, социальному блоку. Союзное государство останется локомотивом интеграционных процессов в регионе СНГ, а его ядром будет углубление торгово-экономического сотрудничества. Совместные белорусско-российские проекты в промышленности, сельском хозяйстве, научно-технической и иных важных сферах усилят конкурентные преимущества субъектов хозяйствования двух стран на взаимовыгодной основе»³. А в Концепции государственной политики Российской Федерации в области международного научно-технического сотрудничества определяется, что «Политика в области международного научно-технического сотрудничества со странами СНГ должна быть направлена на постоянное совершенствование договорно-правовой базы сотрудничества, формирование правовых основ общего научно-технологического пространства Содружества, а также двустороннего научно-технического сотрудничества. Согласование научно-технической политики в рамках СНГ должно предусматривать определение приоритетных направлений сотрудничества в ключевых областях науки и техники; достижение единых стандартов и методологии организации научных исследований; гармонизацию национальных законодательств в области экспортного контроля; исключение дублирования в проведении исследований и разработок и наиболее полное использование имеющейся инфраструктуры и ресурсов»⁴. Таким образом, развитие научно-технического сотрудничества между данными странами является приоритетным.

Основные направления формирования и функционирования единого научно-технического пространства между Российской Федерацией и Республикой Беларусь «сформированы на базе совпадающих по сво-

ему содержанию и направленности государственных приоритетов научно-технического развития России и Беларуси, проводимых в обеих странах мероприятий по переводу национальных экономик на инновационный путь развития»⁵. Так, в Постановлении Совета Министров Союзного государства от 26.06.2017 г. № 19 определены этапы формирования единого научно-технического пространства между странами:

Первый этап - с 2010 – 2015 гг. В рамках него будет заложена база научно-технического сотрудничества. В данном случае, имеется в виду нормативно-правовая регламентация отношений и заключение двусторонних соглашений между Россией и Беларуссией в сфере научно-технического сотрудничества.

Второй этап - с 2016 – 2020 гг. В рамках данного периода будут определены приоритетные направления взаимодействия национальных научных комплексов, которые учитывают интересы каждой национальной экономики и социальной сферы Союзного государства. И только по его завершении планируется, что будет полностью сформирована согласованная научно-техническая политика в рамках Союза.

Таким образом, в настоящее время, в рамках реализации второго этапа, Россия и Беларуссия принимают активное участие в формировании единого научно-технического пространства, поскольку создают, прежде всего, правовую базу, заключают двусторонние соглашения в данной сфере, а также, успешно реализуют совместные проекты.

На сегодняшний день созданы договорные механизмы реализации сотрудничества между Россией и Беларуссией в научно-технической сфере. Так были заключены следующие соглашения:

- Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Российской Федерации о сотрудничестве в области культуры, образования и науки от 21.02.1995г. Данное соглашение преследует следующие цели: «развитие сотрудничества в области культуры, образования, науки, информации и спорта, в том числе между общественными организациями, творческими союзами, ассоциациями и фондами; ознакомление с культурой другой Стороны и, в частности, с исторически сложившимися крупными собраниями и коллекциями культурных ценностей, целостность которых они подтверждают; взаимный доступ к государственным библиотечным, архивным и музейным фондам Российской Федерации и Республики Беларусь для граждан обоих государств на равных условиях и использованию этих фондов в культурных, научных и образовательных целях»⁶.

² Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Экономика и управление. Том 2 (68). 2016 г. № 3. С. 96.

³ Указ Президента Республики Беларусь от 15.12.2016г. № 466 «Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016-2020 годы»// Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. 2016. 1/16792.

⁴ Приказ Миннауки РФ от 04.02.2000г. № 25 «О Концепции государственной политики Российской Федерации в области международного научно-технического сотрудничества». Электронный ресурс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=288915#03509587133317116> (дата обращения: 13.01.2019).

⁵ Там же.

⁶ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь о сотрудничестве в области культуры, образования и науки (Заключено в г. Минске 21.02.1995)// Бюллетень международных договоров. 1997. № 11. С. 14 - 18.

- Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Российской Федерации о научно-техническом сотрудничестве от 27 февраля 1996 г. Основными формами научно-технического сотрудничества являются: «проведение консультаций по вопросам формирования и реализации научно-технической политики в обеих странах; осуществление совместных научно-исследовательских программ и проектов; создание совместных научно-исследовательских организаций, формирование совместных временных научных коллективов, а также инновационных предприятий, обеспечивающих освоение новой техники и технологий: проведение научных работ в научно-исследовательских организациях, высших учебных заведениях, технопарках, на промышленных предприятиях другой Стороны, включая совместные полевые исследования и экспедиции; участие в научно-технических разработках, выполняемых в Российской Федерации и в Республике Беларусь, ученых и специалистов другой Стороны; проведение совместных семинаров, научных конференций, рабочих встреч и выставок»⁷.

Для того чтобы эффективно реализовать данные двусторонние соглашения необходимо привести в соответствие законодательство Российской Федерации и законодательство Республики Беларусь. По мнению В. Кресса, председателя Комитета СФ по науке, образованию и культуре: «Национальное законодательство Республики Беларусь во многом гармонизировано с законодательством Российской Федерации в рамках двусторонней интеграции. Вместе с тем, назрела необходимость корректировки существующей нормативно-правовой базы, совершенствование механизма отбора приоритетных научно-технологических и инновационных программ и проектов Союзного государства»⁸. Данную цель была призвана реализовать созданная Российско-Белорусская комиссия по научно-техническому сотрудничеству. Указанный орган создан и функционирует с целью координации взаимодействия заинтересованных федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации и республиканских органов государственного управления Республики Беларусь и организаций государств – участников Договора о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 г., направленного на развитие научно-технического сотрудничества и обеспечение эффективного функционирования единого научно-технологического пространства Союзного государства. Основными направлениями деятельности комиссии являются: «подготовка предложений по созданию и совершенствованию организационных, правовых, информационных условий эффективного функционирования единого научно-технологического пространства Союзного

государства; разработка предложений по осуществлению согласованной научно-технической и инновационной политики государств-участников; подготовка предложений по созданию единой системы ключевых индикаторов развития единого научно-технологического пространства Союзного государства; подготовка предложений по приоритетным направлениям научно-технического и инновационного сотрудничества в рамках Союзного государства; содействие развитию российско-белорусских межакадемических связей, а также сотрудничеству научных, образовательных, промышленных организаций, фондов и иных субъектов научно-технической и инновационной деятельности независимо от форм собственности; мониторинг реализации научно-технических и инновационных программ и проектов Союзного государства в интересах развития национальных экономик государств-участников; содействие информационному обмену в целях координации научной и научно-технической деятельности, проводимой в государствах-участниках; содействие развитию трансфера технологий, совместной коммерциализации результатов двустороннего научно-технического и инновационного сотрудничества, в том числе программ и проектов Союзного государства, разработка предложений по использованию механизмов государственно-частного партнерства, привлечению внебюджетных источников финансирования, включая венчурные; содействие взаимодействию российских и белорусских организаций с партнерами из третьих стран и международными объединениями в интересах решения задач по формированию и функционированию единого научно-технологического пространства Союзного государства»⁹.

Отдельные положительные результаты в сфере научно-технического сотрудничества России и Белоруссии уже достигнуты. Так, была реализована российско-белорусская программа «Исследование и разработка высокопроизводительных информационно-вычислительных технологий для увеличения и эффективного использования ресурсного потенциала углеводородного сырья Союзного государства» («СКИФ-НЕДРА»). Государственным заказчиком-координатором выступало Министерство образования и науки Российской Федерации, а ответственным исполнителем работ являлось ООО Научно-Производственное объединение «Союзнефтегазсервис». Данный проект состоял из восьми этапов, последний приходился на 2018 год. Каждый из них включал в себя «комплекс научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ в рамках реализации мероприятий Программы. Повседневная работа участников проекта заключалась в создании информационно-вычислительных технологий, включающих

⁷Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь о научно-техническом сотрудничестве. Электронный ресурс: <http://base.garant.ru/1119287/> (дата обращения: 12.01.2019).

⁸ Кресс В. Главная задача сотрудничества России и Беларуси в сфере науки – формирование общего научно-технологического пространства. URL: <http://council.gov.ru/events/news/68857/> (дата обращения: 16.01.2019).

⁹ Постановление Совета Министров Союзного Государства от 16 июня 2017 г. № 19 «О Комиссии по формированию единого научно-технологического пространства Союзного государства». URL: <https://www.postkomsg.com> (дата обращения 12.01.2019).

прикладное программное обеспечение и высокопроизводительные программно-аппаратные платформы, оптимизированные для наиболее эффективного решения актуальных и перспективных работ всех вычислительных задач обработки геолого-геофизических данных при поисках, разведке и разработке месторождений углеводородного сырья»¹⁰. В итоге был создан суперкомпьютер, который может использоваться в горно-геологической отрасли для выполнения высокопроизводительной специализированной обработки больших массивов геолого-геофизических данных с целью повышения эффективности поиска и разведки месторождений углеводородного сырья и других полезных ископаемых. Данная разработка будет способствовать наиболее эффективному использованию природных ресурсов, решению задач в сфере метеорологии и климатологии, а также большему контролю в сфере рационального природопользования и охраны окружающей среды. Как справедливо отмечает А.В. Астрейко «очевидно, что реализация этих программ способствует экономическому росту наших стран и является основой сотрудничества в научно-технической и производственной сферах на всем постсоветском пространстве»¹¹.

Таким образом, прогресс в развитии отношений в сфере научно-технического сотрудничества между Российской Федерацией и Республикой Беларусь очевиден. За последние годы, данные страны

создали новые связи в сфере науки и техники, применив, во многом, исторический опыт союзного государства, при этом, наполнив его новым содержанием, более прогрессивным. Отношения между Россией и Беларуссией в рассматриваемой сфере должны служить ориентиром для других стран в рамках Союза. Как показывает практика, на данные отношения не влияет политическая обстановка. Действующее в настоящее время двустороннее сотрудничество России и Беларуссии позволило создать крепкий фундамент для дальнейшего взаимовыгодного сотрудничества.

Однако всё ещё существуют проблемы с реализацией программ в рамках двусторонних соглашений. Представляется, что одной из них является неопределённость, в решении вопроса об интеллектуальной собственности в ЕАЭС. Также, нигде не закреплены алгоритмы взаимодействия каждой из указанных стран, в рамках реализации двусторонних соглашений. По нашему мнению, необходимо определиться, прежде всего, с нормативной правовой базой. Важно более детально конкретизировать права, обязанности и ответственность каждой из сторон в рамках реализации двусторонних проектов в сфере научно-технического сотрудничества. Также, необходимо определиться с критериями эффективности достигнутых результатов и создать более продуктивную систему контроля за исполнением программ.

Библиографический список

1. Астрейко А.В. Научно-техническое сотрудничество Беларуси и России: результаты, проблемы, перспективы // Перспективные направления совершенствования материалов. – 2016. – С. 219-222.
2. Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Экономика и управление. – Том 2 (68). – 2016. – № 3. – С. 96-99.

Рецензент: Коновалов В.А., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

¹⁰ Подведены итоги научно-исследовательской программы «СКИФ-НЕДРА». URL: <http://skifnedra.ru/podvedeny-itogi-nauchno-issledovatel'skoj-programmy-skif-nedra/> (дата обращения: 20.01.2019).

¹¹ Астрейко А.В. Научно-техническое сотрудничество Беларуси и России: результаты, проблемы, перспективы // Перспективные направления совершенствования материалов. URL: <https://elib.gstu.by/bitstream/handle/220612/14522/Астрейко%2С%20А.%20В.%20Научно....pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата обращения: 15.01.2019).

СОКОЛОВА АННА ИГОРЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, norma_m@inbox.ru

ГВОЗДЕВА ЕКАТЕРИНА АЛЕКСЕЕВНА

студентка 2 курса 22 группы дневного отделения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, goodcovich@list.ru

МЕСТО ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СИСТЕМЕ ИСТОЧНИКОВ ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

SOKOLOVA ANNA IGOREVNA

PHD in Law, associate professor of the Department of constitutional and international public law Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, norma_m@inbox.ru

GVOZDEVA EKATERINA ALEKSEEVNA

2 course, Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, goodcovich@list.ru

A PLACE OF LEGAL POSITIONS OF CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION IN THE SYSTEM OF SOURCES OF RUSSIAN LAW

Аннотация. В рамках обозначенной проблемы рассмотрены особенности нормотворчества Конституционного Суда Российской Федерации, установлен объем понятия “правовая позиция”, прокомментирована дисквалификационная роль Конституционного Суда, выявлены причины неисполнения конституционно-правовых решений, а также предложено определение места правовых позиций в иерархии источников права.

Ключевые слова. правовые позиции, нормотворчество, Конституционный Суд РФ, конституционный контроль, система источников российского права, толкование, решение.

Review. Within the limits of the designated problem particular qualities of lawmaking of Constitutional Court of Russian Federation are considered, the volume of notion “the legal position” is established, disqualification role of Constitution Court is commented on, the reasons of non-execution of constitution decisions are revealed and definition of place of legal positions in hierarchy of law sources is offered.

Keyword. legal positions, lawmaking, the Constitution Court of Russian Federation, constitutional control, the system of sources of russian law, interpretation, decision.

Определение места правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации (далее – Конституционный Суд; КС РФ) в системе источников российского права относится к «вечным спорам» конституционного права, дискуссии о которых ведутся с момента становления науки и остаются незавершенными до сих пор. В условиях глобализации и интеграции мирового сообщества, с учетом внесенных изменений в национальное законодательство, а также все большим совершенствованием и развитием принципа единства судебной практики, дискуссия о конститу-

ционном прецеденте как источнике права в Российской Федерации выходит на новый уровень изучения.

Необходимо провести соотношение понятий правотворчества и нормотворчества. С. Алексеев определяет правотворчество как специфическую, требующую особых, знаний и умений интеллектуальную деятельность, связанную с созданием или изменением существующих в государстве правовых норм¹. По мнению А. Борисова, нормотворчество – сознательно-волевая деятельность субъектов, наделенных компетенцией по созданию юридических норм путем

¹Алексеев С.С., Архипов С.И. Теория государства и права. М.: Норма, 2005. С. 247

принятия, изменения или отмены нормативно-правовых актов².

Конституционный Суд, принимая судебные решения, выступает субъектом правотворчества, нормотворческая роль остается предметом дискуссий. Основными формами реализации деятельности КС РФ являются толкование и нормотворчество, которое доктринально преобразовалось в новую юридическую категорию, обозначаемую как «правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации» (далее – правовая позиция).

Правовая позиция – совокупность правовых аргументов, общих правовых ориентиров, представлений (выводов) общего характера Конституционного Суда, которые возникают как результат толкования и выявления им конституционного смысла положений законов и других нормативных актов и которые снимают конституционно-правовую неопределенность, а также служат правовым основанием итоговых решений (постановлений) Конституционного Суда³.

При формировании дефиниции правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, важно подчеркнуть точку зрения Н. В. Витрука о ее юридической силе. Ученый приходит к выводу о том, что правовые позиции приравниваются к юридической силе самой Конституции РФ⁴.

Помимо постановлений Конституционного Суда, являющихся основной формой реализации правовой позиции, выделяются также определения, что, на наш взгляд, не является ошибочным, в частности, когда определениями разрешаются материально-правовые, а не процессуальные (вспомогательные) вопросы. Правовую позицию неверно отождествлять с итоговым решением Конституционного Суда; каждое решение может содержать не одно, а несколько разных правовых позиций для обоснования разных выводов суда⁵.

Правотворчеству КС РФ присущ ряд особенностей: оно не обладает самостоятельностью, являясь следствием конституционного судопроизводства, а также связано с толкованием права и восполнением правовых пробелов. «Конституция уже немислима без соответствующих решений Конституционного суда, ее нельзя применять в отрыве от итоговых решений Конституционного суда, относящихся к соответствующим нормам и тем более вопреки этим решениям», – считает В.Д. Зорькин⁶.

Сторонники отрицания конституционного судебного нормотворчества теоретически ссылаются на правовую природу не признающей судебный прецедент в качестве источника права романо-германской семьи, к которой доктринально относят российскую правовую систему, а также на неизбежность принципа разделения властей. Тем не менее, в условиях глобализации и интеграции неверно говорить о первоначальном значении характеристик правовых систем, так как их конвергенция неизбежна. «Отрицать значение прецедента как источника права в современных условиях – значит не видеть реальных изменений, происходящих в сфере правосудия»⁷.

Конституционный Суд РФ в пункте 4 постановления от 16.06.1998 г. № 19-П указал, что «решения Конституционного Суда Российской Федерации, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решение нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение, не присущее правоприменительным по своей природе актам судов общей юрисдикции и арбитражных судов»⁸.

Соотнесем категории «конституционно-правовая норма» и «правовая позиция». Отличительной характеристикой конституционно-правовых норм является их распространение на неопределенный круг лиц и неограниченное применение. Обязательный характер решений КС РФ о признании нормативно-правовых актов неконституционными подтверждает, что решения содержат правила поведения обобщенного характера в отношении не персонифицированного круга субъектов. Таким образом, можно сделать вывод о нормативном характере правовой позиции, и, соответственно, признанием нормотворческой роли за Конституционным Судом.

Признание нормативного акта не соответствующим Конституции либо выявление обусловленной решением Конституционного Суда необходимости устранения пробела в законодательстве «предполагает оперативный отклик нормотворца»: в скором времени должен быть поставлен вопрос о внесении требуемых законодательных изменений⁹, который занимает законодателем весьма длительный период, что объясняется спецификой и сложностью законотворческого процесса.

² Борисов А.С. К вопросу о понятии правотворчества // Вестник государственного и муниципального управления. 2014. №2. С. 9.

³ Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразие форм проявления // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 38.

⁴ Витрук Н.В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 1999. № 3. С. 96.

⁵ Витрук Н.В. Указ. соч. С. 39.

⁶ Зорькин В.Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 5.

⁷ Пряхина Т.М., Розанова Е.В. Решения Европейского суда по правам человека в правовой системе России // Вестник МГПУ: Серия «Юридические науки». 2010. № 2. С. 5.

⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 16.06.1998 N 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19163/ (дата обращения: 21.11.2018).

⁹ Информационно-аналитический отчет об исполнении решений Конституционного Суда РФ. – С.4. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=431750#07650929763815197> (дата обращения: 21.11.2018).

В период между принятием КС РФ соответствующего постановления о несоответствии отдельных положений нормативного правового акта Конституции РФ и моментом внесения законодателем изменений в нормативный правовой акт, а также ввиду отсутствия в законе конкретных сроков устранения выявленного пробела, образуется некий правовой вакуум: норма уже признана неконституционной, но соответствующих изменений в законодательство не внесено.

Согласно точке зрения Н.В. Витрука, судебные органы, признавая правовые акты противоречащими Конституции РФ, выступают в роли негативного законодателя¹⁰. По мнению А.И. Соколовой, судебные органы, реализуя процедуры нормоконтроля, осуществляют сегодня не функцию негативного законодателя, а исполняют роль эффективного контролера, обеспечивают реальное воплощение системы сдержек и противовесов¹¹. КС РФ не наделен компетенцией устанавливать конкретные правила поведения в решении, он создает своеобразные «доноры», образующие подготовительную базу для законодателя.

Например, Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2012 г. № 15-П способствовало «порождению» гражданско-правовому институту *ограниченной дееспособности*.¹² В рамках исполнения Постановления КС РФ от 27.02.2009 № 4-П было введено право недееспособного лица выступать истцом по делу об обжаловании решения суда о признании его недееспособным¹³.

Иначе же обстоит ситуация с законом, не приведенным в соответствие с постановлениями Конституционного Суда, которыми было прямо предписано такое соответствие произвести в порядке статьи 80 ФКЗ О КС. Практикующие юристы, сталкивающиеся с правовым пробелом, вынуждены руководствоваться положениями, закрепленными в решении КС РФ. Для примера можно привести Определения КС РФ от 6.06.2016 № 1169-О и № 1170-О¹⁴.

Указанными определениями Конституционный Суд, фактически приравняв корпоративные отношения к гражданско-правовым отношениям, расширяя толкование статьи 420 Налогового Кодекса, путем абстрактного толкования *отнес вознаграждения членам совета директоров к объектам обложения страховыми взносами*, что противоречит пункту 48.8 статьи 270 НК РФ.

В информационно-аналитическом отчете об исполнении решений КС РФ, принятых в ходе осу-

ществления конституционного судопроизводства в 2017 году, среди причин неисполнения выделяются: затягивание Государственной Думой принятия необходимого законодательного регулирования; отсутствие законодательно закрепленных общих сроков принятия федеральных законов во исполнение решений Конституционного Суда.

Еще одной причиной неисполнения, на наш взгляд, может являться отсутствие механизма привлечения к ответственности уполномоченных органов за неисполнение обязанности по приведению законов в соответствие с Конституцией. В судебной практике не зафиксировано ни одного случая привлечения лиц к ответственности за злостное неисполнение решений Конституционного Суда согласно статье 315 УК РФ, практически не представляющееся возможным ввиду применимости данной нормы только к конкретным физическим лицам, а не к государственному органу в целом. Для обеспечения механизма привлечения к ответственности необходимо создание системы исполнительных органов, наделенных компетенцией исполнять вынесенные приговоры.

В 2016 году произошло внесение изменений в статью 87 ФКЗ О КС; был введен новый вид постановления «о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений соответствующими Конституции РФ в данном Конституционным Судом истолковании».

В информационно-аналитическом отчете Секретариата Конституционного Суда данные новеллы квалифицируются как устраняющие неопределенность в понимании судами юридических последствий решений, содержащих интерпретирующие резолюции. Некоторыми авторами, В. Гребенниковым, Л. Грудцыной, новый вид постановления КС РФ характеризуется как «исторический поворот российской государственной политики в сторону развития прецедентного права»¹⁵.

Основное значение данных новелл состоит в фактическом формулировании принципа недопустимости применения нормативного акта или отдельных его положений в неконституционном истолковании, то есть утраты ею силы в любом ином смысле, расходящемся с выявленным Конституционным Судом.

Таким образом, революционным, с точки зрения прецедентного права, является обретение решением Конституционного Суда свойства «гибкости».

¹⁰ Витрук Н.В. Указ.соч. С.99

¹¹ Соколова А.И. Судебный нормоконтроль: некоторые особенности осуществления в сфере местного самоуправления // Муниципальное имущество: экономика, право, управление. 2016. № 3. С. 43.

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2012 N 15-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой» URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19163/ (дата обращения: 21.11.2018).

¹³ Постановление Конституционного суда РФ от 27.02.2009 n 4-п «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной» URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_85643/ 92d969e26a4326c5d02fa79b8f9cf4994ee5633b/ (дата обращения: 21.11.2018).

¹⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 6 июня 2016 г. N 1169-О URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_200343/ (дата обращения: 21.11.2018).

¹⁵ Гребенников В., Грудцына Л. Будущее прецедентного права в России // Вестник Российского университета дружбы народов. 2016. № 4. С. 102.

Решение КС РФ, изменяющее либо отменяющее конкретные нормативные положения, расходящиеся с толкованием, выявленным Конституционным Судом, в системе источников российского права фактически будет занимать место нормативно-правового акта, подвергнувшегося изменениям из-за принятия решения Конституционного Суда.

В настоящий момент ни официально, ни доктринально нормотворческая деятельность Конституционного Суда Российской Федерации не признается и не закрепляется. Эффективным способом устранения правовых пробелов, выявляемых в ходе динамически развивающихся общественных отношений, является конституционный контроль. Он не только способствует очищению правовой системы от законодательных дефектов, но и служит своеобразной «донормативной» базой для законодателя. В ходе реагирования законодателем на предписания Конституционного

Суда вводятся новые правовые институты. Но чаще прослеживается тенденция неисполнения решений. Причинами того являются: неразработанный механизм привлечения к ответственности за неисполнение решений Конституционного Суда, отсутствие системы исполнительных органов, уполномоченных приводить в исполнение такие решения, затягивание процесса законодательного урегулирования.

Устранение неоднозначности определения места правовых позиций в иерархии источников российского права будет возможно только после их легального закрепления. На настоящем же уровне исследования, можно сделать вывод о том, что правовая позиция фактически будет занимать место конкретного нормативно-правового акта, который был изменен (отменен) соответствующим решением Конституционного Суда, содержащим данную правовую позицию.

Библиографический список

1. Алексеев С.С., Архипов С.И. Теория государства и права. – М.: Норма, 2005. – 496 с.
2. Борисов А.С. К вопросу о понятии правотворчества // Вестник государственного и муниципального управления. – 2014. – № 2. – С. 30-35.
3. Витрук Н.В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное право: восточно-европейское обозрение. – 1999. – № 3. – С. 88-105.
4. Гребенников В., Грудцына Л. Будущее прецедентного права в России // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: юридические науки. – М., 2016. – № 4. – С. 99-110.
5. Зорькин В.Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. – 2004. – № 12. – С. 3-9.
6. Киселев П.И. Правотворческая роль судебной практики и судебный прецедент в современной России: к проблеме обновления национальной доктрины // Юрист-правовед. – М., 2009. – № 6. – С. 20-23.
7. Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразие форм проявления // Журнал российского права. – М., 2006. – № 6. – С. 96-107.
8. Петрова Е.А. Механизм конституционного правотворчества в США как проявление конвергенции в праве // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: юридические науки. – М., 2017. – № 1. – С. 28-52.
9. Пряхина Т.М., Розанова Е.В. Решения Европейского суда по правам человека в правовой системе России // Вестник МГПУ: Серия «Юридические науки». – 2010. – № 2. – С. 80-87.
10. Соколова А.И. Судебный нормоконтроль: некоторые особенности осуществления в сфере местного самоуправления // Муниципальное имущество: экономика, право, управление. – 2016. – № 3. – С. 42-45.

Рецензент: Архирейская Т. Ю., заведующий кафедрой конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

СТРЕЛЕЦ ЮРИЙ ШЛЕМОВИЧ

доктор философских наук, профессор кафедры общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

СОЦИАЛЬНАЯ РЕАЛЬНОСТЬ КАК ПРОБЛЕМА

STRELETS YURY JHLEMOVICH

DPh, professor of the humane and socioeconomic studies chair of the Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

SOCIAL REALITY AS A PROBLEM

Аннотация. В научной статье исследуется принципиальный вопрос обществознания в целом: о наличии специфической «социальной реальности», о способах и методах ее философско-научного анализа.

Рассматриваются различные подходы к решению данной проблемы в 19 и 20-м веках (персонализм, анархизм, философская антропология, социологические теории Э. Дюркгейма, М. Вебера, марксизма, постмодернистские концепции Ж. Бодрийара, Ж. Делеза).

Утверждается необходимость и возможность исследования социальной реальности как действительного мирового объекта.

Ключевые слова: социальная реальность, социальное пространство, J-время, реализм и номинализм, социальная факт, событийность.

Review. The article examines the fundamental question of social science as a whole: about the presence of a specific "social reality", about the methods and methods of its philosophical and scientific analysis.

Various approaches to solving this problem in the 19th and 20th centuries are considered (personalism, anarchism, philosophical anthropology, sociological theories of E. Durkheim, M. Weber, Marxism, postmodernist concepts of J. Baudrillard, J. Deleuze).

The necessity and possibility of studying social reality as a valid world object is argued.

Keywords: social reality, social space - time, realism and nominalism, social fact, eventfulness.

Самым серьезным основанием, даже «оправданием», существования научной дисциплины может считаться наличие у нее «своей реальности»: физической, исторической, психологической и т.д.

Социология строится на соответствующей ей «социальной реальности», т.е. постулировании ее непосредственного предмета - социальной структуры, общественных отношений и взаимосвязи социальных субъектов, их динамики и развития на всех уровнях бытия.

Социальная реальность не менее сложна, а в каком-то аспекте, даже более богата, чем реальность физического мира, так что ее освоение предполагает специфические подходы и методы, относительно автономные концепции общества как целостности и ее компонентов как частных. Социальный взгляд на мир делает социологию фундаментальной дисциплиной гуманитарного знания, позволяющей применение в ней базовых принципов диалектики: всеобщей связи явлений и их развития.

В то же время, известен и «номиналистический подход», согласно которому «социальная реальность» - лишь абстракция, полезное допущение ее специфической целостности, приводящей к «исчезновению» реально существующей личности [J-подлинно экзистенциального центра всех общественных связей и отношений.

Спор «реализма» и «номинализма», разгоревшийся еще в Средние века, остается вполне актуальным и в наше время.

Так, с точки зрения персонализма, философского течения, отразившего, по мысли его представителей, основную тенденцию всей истории философии, первичной экзистенциально-духовной реальностью является личность во всей полноте ее существования, заданной Богом - высшим личностным первоначалом. Все же остальные социальные образования (группы, социальные слои, классы, народные массы, да и общество в целом) имеют «агрегатный» характер и свойства, вторичные по отношению к личности как главному субъекту истории и культуры, как к высшей духовной ценности.

Считается, что впервые термин «персонализм» использовал Ф. Шлейермахер в «Речи о религии к образованным людям, ее презирующим». Как течение «персонализм» распространился в 19 веке, сначала в России и США, затем во Франции и других странах.

Персонализм представлен в творчестве Н.А. Бердяева, Л. Шестова, Н.О. Лосского (Россия); Б. Боуна, Э. Брайтмена, Р. Флюэллинга (США, журнал «Personalist»); П. Ландсберга, М. Недонсея, Э. Мунье, Ж. Лакруа (Франция, журнал «Esprit»).

Концептуальной основой персонализма считается монадология Г. Лейбница, утверждавшая плюрализм во взглядах на мировую субстанцию, где иерархию монад - «личностей» увенчивает высшая - Бог.

Личность, здесь, не гносеологический субъект или простая социальная единица, а фундаментальный экзистенциальный центр мира, субъект свободы и настоящей нравственности. «Личность всегда есть целое, по отношению к которому общество есть агрегат, но не организм» (В.В. Розанов).

«Личность имеет особую и при этом бесконечную ценность, потому что ни за какие сокровища мира нельзя купить живую человеческую душу» (В.И. Несмелов, ссылающийся на Библию, Мф. XVI, 26).

В самом развернутом виде персоналистскую аргументацию дает Н.А. Бердяев: «Личность есть целостность и единство, обладающие безусловной и вечной ценностью... Личность не есть часть чего-то, функция рода или общества, она есть целое, сопоставимое с целым мира, она не есть продукт биологического процесса и общественной организации... Личность духовна и предполагает существование духовного мира»¹.

По природе, говорит Бердяев, человек лишь индивидуум, таковым его и рассматривает социум, то есть, как часть себя. Однако, главная тайна человека состоит в том, что он, как личность, микрокосм, целый универсум. Более того, парадокс в том, что универсум есть часть личности. Даже с Богом отношения личности должны строиться не на основе порождающей детерминации, а на началах свободы. Личность, по Бердяеву, равна достоинству человека, освобождающего его от любых форм рабства: биологического, социального или духовного. Не подчинение личности универсуму, а раскрытие универсума в личности J-принципиальная установка персонализма, ставящего, таким образом, под сомнение социальные институты и механизмы, сам Закон, беспощадный к индивидуальности и организующий жизнь некоего «среднего человека». Общество, его структурные и динамические институты, та самая «социальная реальность», на которой базируется социология, оказываются, в лучшем случае, «внешними объектами», результатами отчуждения («падшести человека» Н.А. Бердяев), а то и «призраками», ложными объективациями (Макс Штирнер)². Последний отстаивает теорию индивидуалистического анархизма, призванную защитить индивида от давления со стороны «социальной реальности» любого типа.

Не все исследователи социума приходят к столь радикальным выводам, однако проблема «социальной реальности» от этого не исчезает.

Может ли социальная действительность обладать своим автономным и специфическим содержанием, не сводимым к жизни ее конкретных акторов?

Если отталкиваться от традиционной бинар-

ной оппозиции «личность массы», можно прийти к выводу, что основой социальной реальности является именно «масса», понимаемая, конечно, не как «толпа», а, скорее, как «народ». Между тем, и «масса», фигурирующая во многих работах Г. Тарда, Г. Лебона, Х. Ортеги-и-Гассета, З. Фрейда, Т. Адорно и др., оказалась под вопросом в постмодернистских исследованиях 20 века. Так, в работе Жана Бодрийара «В тени молчаливого большинства, или конец социального» прямо заявляется, что «масса» как основа социальности, совершенно невнятное на практике образование, не имеющее «исторического описания». «Масса» не отражает социальное и не отражается в нем, «специфически нейтральна», в аспекте положительного или отрицательного. Бодрийар признает ее в качестве «действующего лица истории», однако отказывает ей в способности генерации смысла социальной реальности. Это «молчаливое большинство», которое постоянно зондируется, тестируется социологами, СМИ, но не в состоянии репрезентировать какие-либо смыслы, полезные для, например, политического анализа. Массы уходят в «сферу частной жизни», сопротивляются манипуляциям властных структур и, тем самым, представляют для них существенную опасность, особенно в свете проблемы современного терроризма. Последняя трактуется как «реакция на терроризм» самой социальности: массы сопротивляются рациональным доводам средств массовой информации, дезавуируя их действием собственных культурных кодов. Подобно другим теоретикам символического интеракционизма, Бодрийар ставит под сомнение само существование «социального», которое, как гипотезы, «либо никогда не существовало», т.е. было симулякр, либо представляет собой «остаток» прогрессивного развития человечества, вуалирующий действительное и несправедливое распределение общественного богатства между индивидами. Социальное лишь невнятный протест против такого распределения, основание для морали, без которой невозможно было бы различие добра и зла. Таким образом, восстанавливается представление о социальном как симулякре политически дозволенного параметра повседневных контактов людей в современном мире. По Бодрийару, социальная реальность абстрактная презумпция рациональности общественного управления, разделяемая лишь «наивной социальной и социалистической мыслью» всех времен и народов.

Встает вопрос о видении социальной реальности в каких-то иных категориальных рамках ее исследования, например, социального *пространства времени*.

«Социальное пространство» также может показаться банальным указанием на место существования людей в обществе, в культуре, где оно принимает надбиологические формы, коды наследования информации, позволяющие вычленивать именно человеческое бытие социума и его членов.

¹ Бердяев Н.А. О назначении человека. М.: Республика, 1993. С. 62.

² Штирнер М. Единственный и его собственность. Харьков: Основа, 1994. 560 с.

Избегая этой банальности, социальные философы, социологи и культурологи попытались наполнить данное пространство анализом конкретных *действий* людей, субстанциализировать социальное пространство.

Так появляется понятие «социального действия» как единицы социальной реальности у Макса Вебера. Этот сторонник «понимающей социологии» выделяет значение смыслов, рационализирующих наши действия, и, тем самым, соединяет изолированного субъекта с общественным, что предполагает исследование реальной коммуникации его с социумом, которая и становится основой социальной реальности. (Выделение смыслов, на наш взгляд, может быть такой основой)³. Вопросы: для чего, зачем, почему это важно, и становятся неким обоснованием нашей проблемы.

Не менее важной отправной точкой ее решения оказывается «социальное время» концептуальное развертывание реальности во времени истории, а, далее, к вечности.

Темпоральность существования человека, что естественно, не новшество в истории изучения человечества. И всегда, здесь, внешние параметры бытия человека, от рождения до смерти, были противопоставлены внутренним его переживаниям (экзистенциализм). Присутствие времени бытия, или «Вот бытие» (*Dasain*) у М. Хайдеггера ощущается нами как способ бытия, осознающего себя смертным. И в этом отличие мыслящего от просто смертного, осознание себя как «целого», связанного со всем «частным». Следование от причины к следствию основа реальности твоего бытия, несмотря на то, что анализ социального действия обычно идет от обратного.

Событие, осознание своего бытия в сети природного социального духовного это антропологическое основание понятия «социальная реальность». Насколько все же эта «реальность» обладает всеми ее признаками?

Если мы будем придерживаться парадигмы эволюции человека в истории как объективной действительности, «сверху смотрящей» или «равнодушно взирающей» на человеческое развитие, то социальная реальность ничем не будет отличаться от физической или теологической. Оправдан будет тогда «социологический империализм», настаивающий на позитивистской трактовке социума, подобной установке Э. Дюркгейма, согласно которому социология обоснована в той же мере, что и любая «точная дисциплина». Ее задача принимать или опровергать эмпирическую обоснованность наших утверждений, исходя из фактов, утвержденных рациональным образом.

Согласно «социальному реализму», общество в его исторической эволюции объективная данность человеку, в которой он становится таковым и существует как социальное лицо. Не важно, при этом, каково происхождение социальной реальности, трактуемое в естественном или теологическом ключе.

Главное, здесь, над или сверхличностное бытие социума, самодостаточное для того, чтобы быть предметом социологии как науки, ее онтологической предпосылкой. По мнению Э. Дюркгейма, только такой подход позитивен и дает возможность рассматривать общество как целое, структурировать его и выделять функции частного вида. «Социальный факт», в такой трактовке, не что иное, как «вещь», подобная другим объектам природной реальности. Она не может быть сведена к «атомарности» человеческого существования, поскольку уже на индивидуальном уровне содержит в себе все социальные характеристики.

Позиция Дюркгейма была расценена как «религия без Бога», как сдача свободной воли индивида задачам целого, подминающего человека и манипулирующего им в угоду властного влияния, права и политики.

Здесь приводится пример классического марксизма, видящего в социально-исторической реальности главного актора всех общественных изменений. Знаменитое «общественное бытие определяет общественное сознание» не отрицает наличия сознательной рефлексии у членов общества истинных целей воспроизводства и развития общества как целого. Однако, всё в истории совершается помимо конкретных целей индивидов и даже их объединений, становится неким результирующим их поведения, наподобие физического «параллелограмма сил». Социальный фатализм снимается в марксизме допущением «обратного влияния общественного сознания на общественное бытие», внутренней логики духовной истории человечества, и, тем не менее, она не играет самой существенной роли в истории общества. «Индивидуальное начало», как некий баланс сил, обнаруживается лишь в виде гениальной личности, способной «разоблачить» превратные цели правящих общественных группировок и вооружить массы передовой, прогрессивной идеей их «самоосвобождения».

Такие «сознательные индивиды» образуют партию, или буквально, «часть общества», которая берется выразить интересы остального большинства и принять на себя всю ответственность за реализацию предложенных ею программ действий.

В любом случае, рефлексивное начало, рационально-индивидуальное осознание действительности, согласно марксизму, должно считаться с социальной реальностью, с «практикой», которая есть главный критерий истины, последняя же состоит в том, что развитие общества высшая ступень развития материи вообще, т.е. «естественно-исторический процесс». Социальная реальность оказывается модификацией мировой и подтверждает органическое единство такого подхода (материалистического понимания истории) с гегелевской, где главным актором выступает абсолютная идея, развертывающая все свое богатство в мире вещей, а затем идей.

Социальная реальность, здесь, опять становится

³ Стрелец Ю.Ш. Смысл жизни человека: от истории к вечности. Оренбург, 2012. 602 с.

ся абстракцией, с которой нужно считаться, чтобы быть вполне практичным.

Социологизация, т.е. конкретизация этой абстракции применительно к социуму, была произведена Т. Парсонсом, основателем школы структурного функционализма.

Подытожив многие социологические идеи, типа «органической солидарности» Э. Дюркгейма или «рациональности социума, его институтов» М. Вебера, Т. Парсонс постулирует «структуру социального действия», куда входят основной актор, его целеполагание и социальную ситуацию, в которой действие приобретает значение и базовый смысл. Важной составляющей социальной ситуации выступает нормативность отношений индивидов с социумом. Ценным для социологии, «не боящейся «психологизма», у Парсонса, является утверждение личностных систем ориентации и адаптации к социальным условиям существования. Далее утверждается необходимость ценностных установок индивида, транслируемых культурой и, наконец, учета физических условий ситуации действия. Вся структура социального действия пронизана «средствами обмена» между подсистемами социального действия, а их целью являются процессы адаптации, способность к которой и отличает социум, его эволюцию.

Функция социальной реальности, приводящая к повышению ее адаптивности, проще сказать, к порядку, вызвала критику Парсонса со стороны феноменологической социологии (дескать, какой «порядок», если общество потрясается всевозможными формами девиантного поведения?), конфликтной социологии, с т.зр. которой «беспорядок» это «порядок» более высшего, продуктивного уровня, а также гуманистического направления в социологии, обвинившего исследователя в «объективизме», в нормативизации жизни индивидуума. Тем не менее, постоянное обращение исследователей к теории Толкотта Парсонса не случайно: социальная реальность подобна природе, про которую часто говорят: «гони природу в дверь, она войдет в окно».

Попробуем подвести некоторые итоги.

Разумеется, «социальная реальность», как понятие и действительность, невероятно сложна, как и всякая иная, будь то физическая или психологическая, художественная или нравственная. Абстрактность их неизбежна, но содержание не подвергается сомнению. В противном случае не было бы вообще человеческого знания о чем-либо.

Поиск общих структур, динамических законов, норм и ценностей «человечества» (кстати, тоже абстракции от реально действующих в мире индивидов) суть культуры, рефлексирующей свою сложность в рамках относительно простых категорий и концепций. Попытка охватить эту сложность напоминает известный афоризм Козьмы Прутков: «нельзя объять необъятное». Тем не менее, любая гуманитарная мысль с успехом, не сразу заметным,кумулятивным, этим занимается.

Неоднократно дискредитированная «схоло-

стика» неизменно возвращается в лоно культуры, и является, по сути, не бессмысленным блужданием по лабиринту мысли, не бесполезным рассуждением о том, «сколько бы могло быть ангелов на кончике пера». Задача «схолостики» постичь рациональным образом иррациональные сущности. Этим занимается философия, наука, культура в целом.

В этой парадигме, имеющей неисчислимое количество попыток, социальная реальность и феномен, и сущность общественного бытия человека.

На самом деле, существует ли Закон как некая норма и ценность наших взаимоотношений, к идеалу которых мы или приближаемся, или, хотя бы, определяемся? Есть ли политика, про которую говорят, что она, если мы ею не занимаемся, занимается нами?

Существует ли религия и мировые церкви, которые многими не посещаются, на основе отрицания веры в сверхъестественное, как таковое? Существует ли искусство для тех, кто никогда не сталкивался с его произведениями (это, конечно, трудно себе представить...).

Ответ очевиден. Наличие людей, индивидов не отрицает их события, сосуществования во вполне конкретных ситуациях пространства и времени.

Социальная реальность воздух, которым мы дышим, феномен, с которым боремся, на который ориентируемся, обращаясь как с должным или желаемым, возможным или действительным.

«Мне нужен мир второй, огромный как нелепость, а первый мир маячит, не маня. Долой его, долой... Там люди ждут троллейбус... А во втором меня» (Ник. Глазков).

Отрицая «первую реальность», «первый мир», мы неизбежно ждем второй мир подлинный, настоящий и считаем его таковым, сравнивая все возможные, в принципе, миры социального.

В контексте «возможности», проблема социальной реальности обретает свое решение и в случае отрицания ее наличного существования. Но не становится ли она тогда «проблемой социальной возможности»? Не исчезает ли реальность? Очевидно, нет, так как модальные аспекты и смыслы реального: желаемое, должное, возможное...это также развертки «социальной реальности», разные измерения *событийности*, которая признается и постмодернистской мыслью. Так, у Ж. Делеза смыслы рождаются в процессе «коммуникации событий», который приводит к образованию «цепочек» или «серий событий». Эти «серии» не простые временные последовательности, они включают в себя «вдруг события», точки бифуркации, дающие начало новым цепям событий в режиме их постоянного столкновения. Ж. Делез считает, что нам следует отказаться от застарелой привычки рассматривать всякое возможное как проблематическое, а последнее как субъективную категорию познания, обозначающую нашу несовершенство в плане сознания реальности. Проблематическое и возможное вполне объективны, как, например, прошлое или будущее (которых уже или еще нет). При таком широком подходе к нашей проблеме, со-

циальная реальность не только способна осмыслиться, но и имеет свой действительный денотат в мире. Как возможность действовать, а, значит, и быть действительным.

Библиографический список

1. Всемирная энциклопедия: Философия XX век / Глав. науч. ред. и сост. А.А. Грицанов. - М.: АСТ, Мн.: Харвест, Современный литератор, 2002. - 976 с.
2. Бердяев Н.А. О назначении человека. - М.: Республика, 1993. - 383 с.
3. Стрелец Ю.Ш. Смысл жизни человека: от истории к вечности. - Оренбург, 2012. - 602 с.
4. Штирнер М. Единственный и его собственность. - Харьков: Основа, 1994. - 560 с.

Рецензент: Шешукова Г.В., профессор кафедры общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.пол.н., к.фил.н.

ШАМАРДИН АРТЕМ АЛЕКСАНДРОВИЧ

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОТВЕТСТВЕННОМ ОБРАЩЕНИИ С ЖИВОТНЫМИ»: ОПРАВДАЛИСЬ ЛИ НАДЕЖДЫ?

SHAMARDIN ARTEM ALEKSANDROVICH

PHD in Law, associate professor of the Department of criminal procedure law and criminalistics of the Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

THE FEDERAL LAW «ABOUT RESPONSIBLE THE TREATMENT OF ANIMALS»: DID IT MEET YOUR EXPECTATIONS?

Аннотация. Научная статья посвящена анализу норм Закона «Об ответственном обращении с животными», выявлению в нем пробелов и противоречий, а также перспективам его реализации.

Ключевые слова: Закон об обращении с животными, запрет жестокого обращения с животными, обязанности владельцев животных, использование животных в культурно-зрелищных целях, бездомные животные.

Review. The article analyzes the provisions of the Law «on responsible treatment of animals», identifying gaps and contradictions in it, as well as the prospects for its implementation.

Keywords: Law on the treatment of animals, prohibition of cruelty to animals, obligations of animal owners, use of animals for cultural and entertainment purposes, homeless animals.

Многострадальный закон «Об ответственном обращении с животными»¹ (далее – «Закон») наконец-то был принят Федеральным Собранием РФ и подписан Президентом РФ. Это событие можно признать едва ли не эпохальным. В России за всю ее историю не существовало закона, регулирующего взаимоотношения человека и животных. При этом за рубежом первые такие акты были приняты уже в 19 веке. Первоначальная эйфория, имевшая место в первые дни после принятия Закона, прошла и настало время подвергнуть его вдумчивому анализу, чтобы ответить на вопрос: оправдал ли он те ожидания, которые на него возлагало общество? Решит ли он ключевые проблемы в сфере взаимоотношений человека и животных или останется лишь декларацией?

Для ответа на эти вопросы стоит рассмотреть положения нового Закона, разделив их на тематические блоки, – вопросы общего характера (предмет регулирования, понятийный аппарат и т.п.); правовое регулирование содержания животных и обязанностей их владельцев; меры, направленные на запрет жестокого обращения с животными; регулирование использования животных в развлекательных и спортивных мероприятиях; и, наконец, вопросы, связанные с решением проблемы безнадзорных (бездомных) домашних животных.

I. Итак, начнем наш анализ с *вопросов общего характера*.

1. Предмет (сфера) правового регулирования.

Закон не охватывает многих сфер взаимодействия человека с животными. В частности, он не распространяется на диких животных, находящихся в состоянии естественной свободы. Благодаря ожесточенному «охотничьему» лобби *из сферы действия Закона исключены отношения в области охоты*. Отсюда ни о каком запрете контактной притравки на ИТС (испытательно-тренировочных станциях) речи не идет, как и о вольерной охоте, охоте на спящих в берлоге медведей и т.п.

Кроме того, положения Закона не применяются к *сельскохозяйственным животным*, хотя требований о гуманных условиях их содержания и безболезненном убое не содержит в России ни один правовой акт. Не применяется Закон и к *лабораторным животным*, т.е. их можно использовать в учебных или научных целях даже при наличии альтернативных – более эффективных и современных методов исследований. При этом перечень лабораторных животных не определен и запрета на использование в научных опытах животных-компаньонов (т.е. кошек и собак) Закон не содержит. Выходит, что любое животное, купленное или иным образом полученное лицами или организациями с целью научных исследований или в образовательных целях, автоматически становится «лабораторным» и не защищается Законом от жестокого обра-

¹ Федеральный закон от 27.12.2018 №498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2018. 29 дек.

щения². Следует отметить, что первоначальный вариант законопроекта, внесенный в Государственную Думу РФ в 2010 г., запрещал в п. 7 ст. 3 «использование животных в учебных, научных и медицинских целях способами, причиняющими гибель или боль животным». Открытым также остается вопрос о возможности тестирования косметики на животных, т.к. не ясно становится ли животное в таком случае «лабораторным».

Фактически, вместо того, чтобы стать базовым универсальным нормативно-правовым актом, который бы на федеральном уровне определял основы взаимоотношений человека и животных, *Закон ограничивается лишь очень узкой их частью – обращение с домашними (в том числе безнадзорными (бездомными) животными и дикими животными, используемыми в культурно-зрелищных мероприятиях*. Все прочие сферы взаимодействия человека и животных из предмета регулирования Закона по существу исключены.

2. *Текст Закона изобилует бланкетными нормами, многие из которых* отсылают нас к иным нормативно-правовым актам, большинство из которых не приняты. Он отдает решение многих принципиально важных вопросов «на откуп» федеральным органам исполнительной власти и органам государственной власти субъектов РФ. К примеру, Закон говорит о перечне животных, запрещенных к содержанию, но самого перечня не содержит, указывая, что он будет определен Постановлением Правительства РФ. В итоге, цели, поставленные авторами Закона, могут быть не достигнуты и даже искажены в рамках последующего правового регулирования, что, особенно вероятно, может произойти на уровне субъектов РФ.

Здесь же стоит отметить что Закон *избегает установления даже основных правил в области перевозки животных*, передавая решение этих вопросов законодательству в области транспорта, что противоречит идее о том, что данный Закон должен рассматриваться как специальный в отношении регулирования обращения с животными, тогда как законодательство в области транспорта регламентирует более общие вопросы и имеет совершенно иные цели правового регулирования.

3. Для текста Закона характерны *проблемы с понятийным аппаратом*, во многом обуславливающие его пробельность и противоречивость.

Так, в рамках понятия «домашние животные» *не выделены «животные-компаньоны»*, т.е. кошки и собаки, сосуществование рядом с человеком которых требует специального подхода и специальных же норм. Если первоначальный законопроект 2010 г. запрещал использовать животных компаньонов «для получения продукции животного происхождения», то принятый Закон обходит эту тему стороной и, к примеру, не дает прямого ответа на вопрос о том, можно ли приготовить в ресторане корейской кухни «традиционное блюдо из собачьего мяса». Очевидно так-

же, что проблема бездомных животных, на решение которой, в частности, направлен Закон, касается вовсе не домашних пауков, хомячков и рыбок, а именно собак и кошек, соответственно, правила о регистрации и стерилизации должны относиться именно к ним.

Кроме того, стоит отметить вызвавший ожесточенные споры *вопрос об особых условиях содержания и регистрации «собак опасных пород»*. Если первоначальный текст законопроекта предписывал их обязательную регистрацию и прохождение владельцем специальных курсов у кинолога, то в принятом Законе этого уже нет - осталась лишь обязанность выгуливать таких собак на поводке и в наморднике. Спорный термин «потенциально опасные породы собак» заменен еще более странным - «потенциально опасные собаки». Т.е. указание на определенные породы заменено на пространную формулу «собаки определенных пород, их гибриды и иные собаки, представляющие потенциальную опасность для жизни и здоровья человека и включенные в перечень потенциально опасных собак, утвержденный Правительством РФ». И дело тут вовсе не в формулировках, а в том, что кинологическая наука давно доказала некорректность подобной постановки вопроса – любая собака потенциально может представлять опасность для человека и других животных – все зависит от владельца и его отношения к ней. Обязанность выгуливать собаку в наморднике может быть обусловлена ее размерами и физической силой, т.е. потенциальной возможностью причинения серьезного вреда человеку или другим животным, а вовсе не принадлежностью к определенной породе, тем более, что собака вообще может быть беспородной или метисом. Это выглядит еще более странно с учетом предполагаемого массового возвращения отловленных собак (вне зависимости от их веса или размера в холке) на места их обитания после вступления в силу с 1 января 2020 г. статьи 18 Закона.

II. Далее проанализируем *правовое регулирование общих требований к содержанию животных (ст. 9) и требований к содержанию домашних животных (ст. 13)*.

К безусловным достоинствам Закона следует отнести *нормативное закрепление обязанностей по обеспечению надлежащего ухода за животными и своевременному оказанию им ветеринарной помощи*. Закреплен запрет на выбрасывание животного в случае отказа от собственности на него или невозможности его дальнейшего содержания – в этом случае владелец обязан передать животное новому владельцу или отдать в приют (правда, если ни нового владельца, ни приюта, готового взять животное, не найдется, как поступать в этом случае хозяину Закон не определяет).

Все эти, безусловно необходимые и важные нормы, будут соблюдаться *лишь при условии введения юридической ответственности за их нарушения*

² Единственное упоминание об использовании животных в качестве лабораторных содержится в ч. 8 ст. 16 Закона, запрещающей владельцам приютов передавать бездомных животных из приюта для использования их в качестве лабораторных животных.

и реального ее применения. Но, к сожалению, одновременно с принятием анализируемого Закона соответствующих изменений ни в УК РФ, ни в КоАП РФ внесено не было. Кроме того, закрепление обязанностей владельцев животных без одновременного создания эффективного механизма контроля и надзора и без наделения, прежде всего, органов полиции, соответствующими полномочиями, также останется лишь декларацией.

В тексте Закона отсутствует требование обязательной регистрации домашних животных с применением чипирования или несмываемых меток, что превращает указанный выше запрет их выбрасывания в «юридическую пустышку», равно как и отсутствие санкции за подобные деяния.

Следует отметить, что в п. 1 ст. 13 содержится недостаточно определенная по своему содержанию формулировка об обязанности владельца домашнего животного соблюдать права и законные интересы жильцов многоквартирного дома. Необходимо конкретизировать эту норму с тем, чтобы, с одной стороны, эти права и интересы получили надлежащую защиту, а с другой, с целью не допустить произвольного ее применения судами и ущемления прав владельцев домашних животных.

Пункт 3 статьи 13 говорит о предельном количестве домашних животных в местах их содержания, которое должно определяться исходя из возможностей владельца обеспечить животным надлежащие условия, однако не уточняется, кто будет устанавливать подобные нормы и что делать в случае, если они будут превышены. Данное положение со всей очевидностью не соответствует требованию правовой определенности, и, следовательно, может привести к необоснованному ущемлению прав личности, особенно волонтеров, которые своими силами пытаются решать проблему бездомных животных.

Следует отметить низкое качество юридической техники изложения нормы, закрепленной в п. 5 ст. 13, и устанавливающей, что «при выгуле домашнего животного необходимо... не допускать выгул животного вне мест, разрешенных решением органа местного самоуправления для выгула животных». Данная норма может быть истолкована как установление общего запрета на выгул домашних животных, т.е. выгул «вне мест, разрешенных решением органа местного самоуправления». При этом понятию «выгул» не дается дефиниция и оно не отделяется от понятия «передвижение животного». Передвижение животного, как следует из п. 1 ч. 5 ст. 13 Закона (обязанность исключать возможность свободного, неконтролируемого передвижения животного при пересечении проезжей части автомобильной дороги, в лифтах и помещениях общего пользования многоквартирных домов, во дворах таких домов, на детских и спортивных площадках), может быть контролируемым со стороны владельца и неконтролируемым (т.н. свободный выгул). Выходит, что до тех пор, пока орган

местного самоуправления не определит разрешенные для выгула места, собаку выгуливать нельзя? А как собаку транспортировать к месту выгула? Если пенсионерка имеет собачку, она должна вызывать такси утром и вечером, чтобы отвезти ее на площадку для выгула? Под «местами для выгула» должны пониматься специализированные площадки для свободного выгула (свободного передвижения), т.е. без поводка, когда собака может свободно перемещаться в пределах огороженной территории. В других же местах возможен контролируемый выгул, т.е. на поводке. В свою очередь, органы местного самоуправления должны устанавливать не места, где выгул разрешен (он должен быть разрешен как общее дозволение), а места, где он запрещен, причем только в рамках, установленных федеральным законом. Однако таких рамок Закон не устанавливает, что открывает простор для произвола местных чиновников, который может обернуться фактическим запретом на владение собаками на территории определенного муниципалитета. Первоначальный текст внесенного в Государственную Думу законопроекта запрещал выгул только на детских площадках, территориях учреждений здравоохранения, образования, спорта и культуры (кроме городских лесов, скверов и парков – на них выгул собак допускался). Нормы о выгуле же в нынешнем виде иначе как совершенно непродуманными не назовешь.

III. Меры, направленные на запрет жестокого обращения с животными и регулирование использования животных в развлекательных и спортивных мероприятиях.

Одной из принципиальных задач, которые ставились при разработке и принятии Закона была «защита животных от жестокого антигуманного обращения, страдания и гибели»³. Изучение текста Закона позволяет прийти к выводу, что в этой сфере был достигнут несомненный прогресс, но не обошлось без пробелов и противоречий.

Одним из основных принципов обращения с животными Закон называет отношение к животным, как к существам, способным испытывать эмоции и физические страдания (п. 1 ст. 4). Такой подход существенно отличается от простого признания животных имуществом, пусть и имеющим особый статус (ст. 137 ГК РФ).

Следует обратить внимание на дефиницию понятия «жестокое обращение с животным». Под таким обращением Закон в п. 5 ст. 3 понимает не только действия или бездействие, осуществляемые с целью причинения животному боли или страданий, но и любое другое обращение, которое привело или способно привести к гибели, увечью ли иному повреждению здоровья животного, включая голод, жажду и побои. К жестокому обращению Закон приравнивает и нарушение требований к содержанию животного, которое причинило вред его здоровью либо неказание владельцем помощи животному, находящемуся

³ Пояснительная записка к проекту Федерального закона «Об ответственном обращении с животными». URL: https://rg.ru/pril/article/73/96/56/Poiasnitelnaia_zapiska.doc (дата обращения: 09.03.2019).

в опасном для жизни или здоровья состоянии. Легальное определение понятия жестокого обращения с животным *позволит расширить сферу применения ст. 245 УК РФ*, которая такой дефиниции вообще не содержит, указывая лишь на цель причинения животному боли или страданий, а равно хулиганские или корыстные побуждения. При этом объективная сторона соответствующего преступления должна сопровождаться смертью или увечьем животного, которые стали результатом такого обращения. В этой связи следует отметить, что давно назрела необходимость закрепления соответствующего состава административного правонарушения в КоАП РФ, конструкция которого не должна предусматривать таких обязательных объективных признаков, как смерть или увечье животного, что позволит применять ее ко всем случаям жестокого обращения с животными в наиболее широком понимании этого понятия, закрепленного в Законе.

С учетом максимально широкой дефиниции, содержащейся в п. 5 ст. 3 Закона, *любое умерщвление животного по основаниям, и мне предусмотренным, также должно рассматриваться как жестокое обращение*. К примеру, утопление владельцами «нежелательного» потомства кошек и собак, эвтаназия животных в ветеринарных клиниках и частнопрактикующими ветеринарами по заявлению владельцев, умерщвление отловленных безнадзорных животных. Однако *Закон не содержит универсальной нормы, предусматривающей допустимые основания для умерщвления животного*. Часть 11 ст. 16 устанавливает, что животных, содержащихся в приюте, умерщвлять запрещено, кроме случаев необходимости прекращения непереносимых физических страданий животного и содержит указание на то, что процедура эвтаназии должна гарантировать «быструю и безболезненную смерть». Вполне очевидно, что данная норма относится лишь к ситуации, когда животное находится в приюте. Таким образом, *Закон содержит серьезный пробел относительно допустимых правовых оснований и условий умерщвления животных*.

Ст. 11 Закона конкретизирует запрет жестокого обращения с животными, перечисляя все то, что не допустимо при обращении с животными. Особо следует отметить запрет натравливания животных на других животных, организацию и проведение боев животных; проведение ветеринарных процедур без эффективного обезболивания; отказ владельцев животных от исполнения обязанностей по содержанию своих питомцев; организацию и проведения зрелищных мероприятий, влекущих за собой нанесение травм животным или их гибель. Недавние события на Московском ипподроме, когда ради древней забавы («козлодрания») на глазах у изумленной публики были искалечены лошади⁴ – яркий пример необходимости подобных норм. Что касается запрета натравливания одних животных на других, то следует подчеркнуть, что, как уже отмечалось выше, речь не

идет о запрете «притравочных» (испытательно-тренировочных) станций, т.к., согласно ч. 2 ст. 1 Закон не применяется к отношениям в области охоты.

Пункт 4 ч. 2 ст. 11 Закона в качестве одной из мер, направленных на защиту животных от жестокого обращения, предусматривает запрет торговли животными «в местах, специально не отведенных для этого». Однако *вопрос о том, кто и по каким критериям должен определять отведенные для торговли животными места не разрешается Законом, как и вопрос о необходимости лицензирования такой деятельности, что превращает этот запрет в декларацию, лишённую реальных гарантий*.

Статья 12 Закона устанавливает запрет пропаганды жестокого обращения с животными и призывов к этому, в том числе в сети «Интернет», изготовление и распространение материалов, пропагандирующих жестокое обращение с животными. Следует всецело поддержать такой подход, только мы вновь и вновь упираемся в известную поговорку о том, что «строгость российских законов компенсируется необязательностью их исполнения». Недолгий поиск в Интернете и вот мы уже на сайте <https://forum.doghunter.site>, недвусмысленно призывающем к уничтожению бродячих собак. Вопрос «куда смотрят прокуратура и Роскомнадзор?» остается без ответа.

IV. Далее рассмотрим *вопрос об использовании животных в т.н. «культурно-зрелищных мероприятиях»*.

Правовому регулированию такого использования посвящена ст. 15 Закона. В первой же части статьи мы видим бланкетную норму, указывающую, что такая деятельность осуществляется «с учетом требований, установленных Правительством РФ». Закон же ограничивается лишь условиями наиболее общего характера, однако содержащиеся в ст. 15 формулировки зачастую далеки от соответствия принципу правовой определенности. Так, ч. 3 ст. 15 устанавливает, что использование животных в культурно-зрелищных целях допускается либо в местах их содержания, либо в специально предназначенных для этого зданиях, сооружениях или на обособленных территориях, а исключения из этого требования могут устанавливаться Правительством РФ. При этом под местом содержания животного п. 8 ст. 3 Закона понимает здание, строение, сооружение или территорию, «где животное содержится большую часть времени в течение суток». Можно ли это рассматривать как *запрет передвижных зоопарков, дельфинариев и всевозможных «выставок экзотических животных»?* Очевидно, что при этом «местом содержания животных» на период работы такого «аттракциона» будет определенная территория или обычный торговый центр, где животные будут находиться большую часть времени в течение суток, пока этот зоопарк, выставка или «цирк-шапито» находятся в том или ином населенном пункте. Таким образом, анали-

⁴ Москвичи шокированы «кровавой баней» на Московском ипподроме - три тысячи мигрантов пришли на матч по козлодранию. URL:<https://www.kp.ru/daily/26947/3998960/> (дата обращения: 09.03.2019).

зируемая норма дает широкий простор для толкования, а значит, идля возможного обхода подобного законодательного запрета.

Часть 4 ст. 15 фактически запрещает т.н. «*контактные зоопарки*», где дикие животные вынуждены испытывать постоянный стресс от того, что их с воодушевлением тискают дети, которых туда привели не слишком озабоченные этическими вопросами родители. Данная норма запрещает мероприятия, основной целью которых является предоставление посетителям физического контакта с животными. Одновременно ч. 6 этой же статьи допускает мероприятия, в рамках которых происходит физический контакт посетителей с животными, при условии наличия в местах их проведения недоступной для людей зоны с укрытиями, куда животные должны иметь постоянный беспрепятственный доступ.

Часть 6 ст. 15 запрещает применение «лекарственных препаратов для ветеринарного применения» и иных, веществ, причиняющих вред здоровью животных, «в целях повышения эффективности использования животных в культурно-зрелищных мероприятиях». О чем идет речь? Во-первых, об использовании диких животных для «тематических фотосессий». Если Вы делаете забавное фото ребенка с медвежонком или обезьянкой у него на руках, не удивляйтесь, что они ведут себя поразительно спокойно – скорее всего, что их «накачали» транквилизаторами. Безусловно, данный запрет можно лишь приветствовать. Вопрос лишь в том, как обеспечить его реальное выполнение и можно ли признать такие фотосессии «культурно-зрелищными мероприятиями», проведение которых с использованием животных допускается только «стационарно» (ч. 3 ст. 15 Закона)? Пожалуй, от культуры они очень далеки. Во-вторых, речь идет о дрессуре диких животных. Этому вопросу стоит уделить особое внимание.

Использование животных в цирках, дельфинариях и т.п. мероприятиях, где животные подвергаются дрессуре для выполнения различных трюков, не может определяться иначе как жестокое обращение с животными и должно быть запрещено Законом. Дрессура диких животных – это насилие, истязания и боль. Дикое животное никогда по доброй воле или за лакомство не будет прыгать в горящий обруч или стоять на одной ноге – это само по себе противоестественно для животного. Единственный способ заставить его подчиняться – это страх перед очередным болезненным наказанием, страх перед голодом и т.д.⁵ Статья 11 Закона говорит о запрете зрелищных мероприятий, которые сопровождаются травмами, увечьями или гибелью животных. Но боль, истязания и страх не равнозначны травмам, увечьям и, тем более, гибели. Закон не содержит запрета на цирки с животными, зоотеатры, дельфинарии и океанариумы, хотя более 45 стран мира уже сделали этот шаг. Закон лишь вводит лицензирование таких мероприятий и, несмотря на то, что ст. 15 вступит в силу с 1 января 2020 г., лица, «осуществляющие деятельность по со-

держанию и использованию животных в зоопарках, зоосадах, цирках, зоотеатрах, дельфинариях и океанариумах, обязаны получить лицензию на ее осуществление до 1 января 2022 года» (ст. 27 Закона), т.е. введение запрета на осуществление подобной деятельности без лицензии откладывается на 4 года.

V. Регулирование обращения с безнадзорными (бездомными) домашними животными.

Не будет преувеличением сказать, что на принятый Закон зоозащитники и все, кто так или иначе интересовался проблемой бездомных животных, возлагали большие надежды. Само ее существование во многом явилось результатом неурегулированности соответствующих вопросов на федеральном уровне. До принятия Закона правовое регулирование обращения с бездомными животными было фактически ограничено двумя статьями ГК РФ, а именно статьями 230 и 231. Согласно им по просьбе лица, задержавшего безнадзорных животных, подыскание лица, имеющего необходимые условия для их содержания, и передачу ему животных осуществляют полиция или орган местного самоуправления, а это лицо или лицо, которому животные переданы на содержание, обязаны их надлежаще содержать и при наличии вины отвечают за гибель и порчу животных. Ст. 231 устанавливает право собственника животного на его возврат в течение шести месяцев. В большинстве субъектов РФ эти нормы просто игнорировались и продолжают игнорироваться как полицией и органами местного самоуправления, так и региональными законодательными и исполнительными органами государственной власти, которые принимают нормативно-правовые акты, позволяющие умерщвлять отловленных животных в течение короткого времени после отлова (обычно - 10 суток). В этой связи значение принятия законодательного акта, который бы на федеральном уровне регулировал вопросы обращения с бездомными животными, и, что самое главное, содержал меры, направленные на устранение ее причин, трудно переоценить.

Оправдались ли надежды, возложенные в этой части на Закон? Чтобы ответить на этот вопрос, следует кратко выделить *причины существования проблемы бездомных животных*. К ним можно отнести:

- «перепроизводство» и избыток владельческих домашних животных-компаньонов;
- отсутствие механизмов налогообложения, стимулирующих стерилизацию домашних животных и ориентирующих граждан на то, чтобы не покупать животное, а взять его с улицы или из приюта;
- наличие неконтролируемой кормовой базы для размножения бездомных животных, прикорм собак на территориях организаций,строек, гаражных кооперативов, безнадзорный выгул нестерилизованных владельческих собак и кошек, особенно в т.н. «частном секторе»;
- массовое выбрасывание нежелательного потомства и уже взрослых животных владельцами, не связанное угрозой привлечения к какой-либо ответ-

⁵ Цирк. Вам весело? А им - нет! URL:<http://www.vita.org.ru/amusement/circus/circus.htm> (дата обращения: 10.02.2019).

ственности; отсутствие обязательной регистрации и идентификации, а, следовательно, и учета домашних животных.

Изучив текст Закона, приходится сделать неутешительный вывод - он *не предусматривает эффективных мер, позволяющих ограничить деятельность людей, которые являются главной причиной существования проблемы бездомных животных* – т.е. тех, кто позволяет своим питомцам приносить потомство – либо в коммерческих целях, либо «по недомыслию». Часть 3 ст. 9 Закона закрепляет обязанность владельцев животных «принимать меры к недопущению нежелательного потомства». Однако понятию «нежелательное потомство» не дается дефиниция. Если владелец считает, что кошка или собака «должна родить для здоровья» - это желательное или нежелательное потомство? Родившихся котят или щенков он, в лучшем случае, «раздаст в добрые руки», что само по себе уже является проблемой, ибо усугубляет разрыв между спросом и предложением на домашних питомцев и, безусловно, снижает шанс найти семью для бездомных. А, в худшем случае, мы будем находить коробки с котятами и щенками под дверями подъездов или на помойках, что в условиях отсутствия обязательной регистрации сделает невозможным привлечение такого владельца к ответственности.

Ничего в Законе не говорится и о льготной или бесплатной стерилизации для малоимущих. А таких бабушек с десятками кошек и собак в квартире по стране очень и очень много. Вместо того, чтобы помочь им в стерилизации домашних питомцев, государство намерено ограничить число животных, содержащихся в квартире, а при превышении «нормы» изымать их в приюты или возвращать на улицу. Не самый гуманный вариант, как по отношению к этим животным, так и к старикам.

Что же касается *деятельности заводчиков*, т.е. лиц, осуществляющих коммерческое разведение животных, то закон не предусматривает ее лицензирования. В п. 2 ст. 13 Закона содержится норма, запрещающая использование домашних животных в предпринимательской деятельности, кроме случаев, определенных Правительством РФ. Как понимать эту норму? Как запрет разведения и продажи домашних животных? Вряд ли. Если Правительство допустит ее в качестве исключения, то чем это поможет в отсутствие лицензирования?

Какую же модель решения проблемы бездомных животных предлагает Закон? Это так называемый *метод «ОСВВ» (отлов-стерилизация-вакцинация - возврат)*. Этим вопросам посвящена ст. 18 Закона, вступающая в силу с 1 января 2020 г. Она *запрещает отлов с целью умерщвления*, а всех отловленных животных предписывает незамедлительно помещать в приюты, которые должны поступивших животных изолировать в карантине на 10 дней, а в последующем стерилизовать и вакци-

нировать. После этих мероприятий, животное, если его владелец не был найден, и оно не проявляет «немотивированной агрессии», должно быть возвращено в место обитания. Закон, как уже отмечалось, не ограничивает кошек и собак, т.е. животных-компаньонов, от других домашних животных и как поступать с найденной черепахой или попугаем не совсем понятно, на вопрос «следует ли их стерилизовать и выпускать на улицу?» Закон ответа не дает.

Для реализации положений Закона органы государственной власти субъектов РФ смогут либо самостоятельно создавать государственные приюты, либо финансировать создание приютов муниципальных, либо работать по контрактам с приютами частными. Одновременно с этим ч. 4 ст. 16 запрещает создание частных приютов физическими лицами, не имеющими статуса индивидуального предпринимателя. Не ясно окажутся ли при этом «вне закона» многочисленные волонтеры, которые содержат у себя в домах и квартирах спасенных животных.

Умерщвление животных, содержащихся в приюте, возможно лишь в одном случае – необходимость прекращения непереносимых физических страданий нежизнеспособных животных или неизлечимых последствий острой травмы, несовместимых с жизнью. Основания для эвтаназии должны быть установлены ветеринаром, и он должен проводить соответствующую процедуру «гуманными методами, гарантирующими быструю и безболезненную смерть». Таким образом, законодатель воспринял чаяния зоозащитников и пошел по гуманному пути решения проблемы бездомных животных, запретив массовое их уничтожение. Здесь важно специально обсудить *вопрос о применении программы ОСВВ в отношении бездомных собак*.

Всемирная организация здравоохранения в ст. 7.7.6 «Кодекса здоровья наземных животных» 2010 г. признает, что «эвтаназия собак, используемая сама по себе, не является эффективной мерой контроля». При этом допускается использование возвратной стерилизации там, где присутствие бездомных собак считается неизбежным и хорошо переносится местным сообществом⁶.

Возврат собак на улицу после стерилизации и вакцинации как метод решения проблемы не характерен для развитых стран Западной Европы и США, там вы не встретите сколько-нибудь значимого количества собак на улице. «ОСВВ» при этом часто практикуется в отношении кошек. Метод «ОСВВ» в отношении собак практикуется в Индии, Турции, Греции, Румынии, Украине, Боснии и Герцеговине, Шри-Ланке, Южной Африке и Китае.

Что касается России, то на сегодняшний день, до принятия Закона возврат собак на улицу был признан не соответствующим требованиям федерального законодательства апелляционным определением

⁶ Кодекс здоровья наземных животных. Всемирная организация по охране здоровья животных. 2010. URL: <http://www.fsvps.ru/fsvps-docs/ru/importExport/tsouz/docs/RU-VOL1a-2010.pdf> (дата обращения: 09.03.2019).

Верховного Суда РФ от 25.01.2017 г.⁷, однако метод «ОСВВ» успешно практиковался в Нижнем Новгороде, Сочи, Санкт-Петербурге, Ростове-на-Дону, Калининграде, Тюмени, Челябинске и других городах. Положительный опыт применения метода «ОСВВ» демонстрирует и Подмосковье⁸.

Каковы *преимущества использования метода «ОСВВ»* перед т.н. «безвозвратным» отловом? Ответ очевиден. В условиях, когда в крупном российском городе на улицах могут находиться тысячи собак, поместить их всех в приюты и, тем более, содержать до естественной смерти, практически невозможно ни организационно, ни финансово. Кроме того, безвозвратный отлов как с помещением в приюты, так и в случае массовой эвтаназии отловленных животных, продемонстрировал свою неэффективность, т.к. на место отловленных животных неизбежно приходят новые, и отлов становится лишь очередным способом «освоения» бюджетных средств.

Тем не менее, нельзя не отметить и прогнозируемых *негативных последствий реализации метода «ОСВВ» в отношении бездомных собак.*

Первое и самое важное – возможный рост социальной конфликтности между теми, кто не против нахождения безнадзорных собак на улицах и гражданами, выступающим против этого. Следует отметить, что применение метода «ОСВВ» в отношении собак влечет опасность их уничтожения т.н. «догхантерами». Практика показывает, что любой случай агрессии стерилизованной и выпущенной на улицу собаки в отношении человека (не важно мнимый или действительный) и растиражированная информация о нем в СМИ и в социальных сетях вызывает ожесточенные споры по этому поводу и часто заканчивается массовым отравлением бездомных собак при том, что никакой эффективной защиты животные не получили до сих пор. Сложность собирания доказательственной базы и проведения необходимых экспертиз, да и просто нежелание органов полиции работать по таким делам не способствуют широкому применению ст. 245 УК РФ.

Следующий вопрос – можно ли признать возврат всех отловленных собак на прежние места обитания отвечающим принципу гуманности? Это во многом зависит от региона страны и его климатических условий, наличия или отсутствия кормовой базы, возможности укрыться от холода, дождя и ветра. Если в той же Турции климатические условия позволяют собакам существовать на улицах вполне комфортно, то в большинстве регионов России ситуация несколько иная. Не обрекаем ли мы вылеченное и стерилизованное животное на мучительную смерть от голода, холода или колес автомобиля, когда возвращаем его на улицу?

Выпуск стерилизованных и вакцинированных

особей обратно на места обитания должен быть возможен *лишь при соблюдении совокупности условий.*

Во-первых, если ситуация в населенном пункте в принципе позволяет сделать это (благоприятные погодные условия либо создание соответствующей инфраструктуры, - установка муниципалитетом утепленных будоки или организация иных мест, где собаки и кошки могли бы укрыться от непогоды).

Во-вторых, количество выпускаемых на определенную территорию собак должно быть научно рассчитанным и обоснованным, с тем, чтобы избежать сбивания их в стаи.

В-третьих, необходимо обеспечить обязательное ежедневное кормление собак и кошек муниципалитетом, возможно, с привлечением волонтеров из числа местных жителей.

В-четвертых, необходимо обеспечить круглосуточную службу ветеринарной помощи животным, находящимся на улице, в случае травм и болезней, их 100% чипирование, учет и контроль за перемещением, необходимый для ежегодной вакцинации, дегельминтизации, ветеринарного осмотра.

Одновременно с этим *необходима разъяснительная работа с населением*, с тем, чтобы избежать социальной конфликтности, а также *обеспечение выполнения органами полиции задач по профилактике и пресечению жестокого обращения с животными*, что реально достижимо лишь в случае создания специальных подразделений полиции, их выполняющих.

Необходимо признать, что отлов бездомных животных для стерилизации и вакцинации с последующим выпуском обратно в городскую среду необходимо рассматривать лишь в качестве *ограниченной и временной меры*, которая даст положительный результат лишь при условии одновременного введения жесткого контроля за разведением владельческих домашних животных и мер, направленных на поголовную их регистрацию и стерилизацию. И метод «ОСВВ» и приюты сами по себе проблему бездомных животных не решают и решить не могут. Они выступают лишь дополнением к жесткому государственному контролю за разведением животных⁹. Без борьбы с источниками проблемы бездомных животных ее решение обречено на провал, а это довольно скоро может повлечь изменение законодательного подхода к обращению с бездомными животными и возврат к практике их массового уничтожения.

Последний вопрос, который стоило бы обсудить в рамках проблемы правового регулирования обращения с бездомными животными – его состояние в период до вступления в силу с 1 января 2020 г. норм ст. 16 и ст. 18 Закона. То обстоятельство, что далеко не все нормы Закона вступили в силу, позволило многим субъектам РФ продолжить массовый отлов и уничтожение бездомных животных. Пред-

⁷ Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 25.01.2017 г. №41-АПГ16-12. URL:<http://legalacts.ru/sud/apelliativnoe-opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-25012017-n-41-apg16-12/> (дата обращения: 10.03.2019).

⁸ «Мы не убиваем собак»: как проходит отлов бездомных животных в Подмосковье. URL:<https://riamo.ru/article/338376/.XN1JO8g2iiI.facebook> (дата обращения: 10.03.2019).

⁹ Позиция Центра защиты прав животных «ВИТА» по вопросу решения проблемы бездомных животных (в тезисах). URL: <http://www.vita.org.ru/stray/vita-position.htm> (дата обращения: 10.03.2019).

седатель Комитета по экологии и охране окружающей среды Государственной Думы РФ Владимир Бурматов пишет, что «в сорока городах страны 8 642 безнадзорных животных в нарушение закона «Об ответственном обращении с животными» приговорили к смерти. На 62 миллиона рублей были заключены незаконные контракты на умерщвление животных только за январь месяц»¹⁰. Анализ норм Закона позволяет сделать однозначный вывод о том, что уже сейчас, не дожидаясь 1 января 2020 г., *введен запрет на массовое уничтожение бездомных животных в качестве способа регулирования их численности*. Статья 17 Закона, устанавливающая общие требования по обращению с животными, не имеющими владельца, вступила в силу после подписания Закона Президентом РФ и его официального опубликования. Она недвусмысленно предписывает, что осуществлять такую деятельность способами, предусматривающими жестокое обращение

с животными, не допускается. С учетом установленного п. 3 ст. 5 понятия жестокого обращения с животным, как обращения, которое может привести к его гибели, это означает только одно – запрет умерщвления. Таким образом, продолжение деятельности по отлову и массовому уничтожению бездомных животных прямо противоречит Закону.

Подводя итог этому исследованию, можно заключить, что принятием Федерального закона «Об ответственном обращении с животными» Россия сделала серьезный шаг от варварства к цивилизации в этой сфере общественной жизни. Остается надеяться на то, что Закон не останется лишь декларацией, существующей на бумаге, а будет реализовываться в полном объеме и, что немаловажно, совершенствоваться, а имеющиеся в нем проблемы и противоречия будут оперативно исправлены. Только в этом случае цели, поставленные перед этим важнейшим законодательным актом, будут достигнуты.

Рецензент: Михайлова Е.С., доцент кафедры административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

¹⁰ Владимир Бурматов. URL:https://vk.com/wall42348347_4714 (дата обращения: 10.03.2019).

Раздел второй

ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

БУЯНОВА ЕКАТЕРИНА ВЛАДИМИРОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, ekbuyanova@yandex.ru

ПРОФЕССИОНАЛЬНОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ИНТЕРЕСОВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПРИ ОТПРАВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

BUYANOVA EKATERINA VLADIMIROVNA

candidate of legal sciences, Associate Professor of civil Law and Process, Orenburg
Institute (branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, Orenburg,
Komsomolskaya Street, 50, ekbuyanova@yandex.ru

PROFESSIONAL REPRESENTATION OF THE INTERESTS OF MINORS IN THE ADMINISTRATION OF JUSTICE IN CIVIL CASES

***Аннотация.** На основе анализа действующего законодательства, судебной практики, статистики, положений современной доктрины, в статье проанализированы основные проблемы, связанные с представительством интересов несовершеннолетних при рассмотрении гражданских дел. Принимая во внимание опыт зарубежных государств, а также с учетом изменений в действующее процессуальное законодательство, автором формулируются предложения по повышению качества оказываемых представительских услуг несовершеннолетним участникам цивилистического процесса.*

***Ключевые слова:** несовершеннолетний, представитель, адвокат, квалифицированная юридическая помощь, дружественное к ребенку правосудие.*

***Review.** Based on the analysis of the current legislation, judicial practice, statistics, the provisions of modern doctrine, the article analyzes the main problems associated with the representation of the interests of minors in civil cases. Taking into account the experience of foreign countries, as well as taking into account changes in the current procedural legislation, the author formulates proposals to improve the quality of representation services to minors participating in the civil process.*

***Keywords:** minor, representative, lawyer, qualified legal assistance, child-friendly justice.*

В современных условиях формирования гражданского общества и правового государства основной задачей является защита прав и свобод человека, его социальное благополучие.

Конституционное положение, гарантирующее каждому право на получение квалифицированной юридической помощи, относится ко всем гражданам, независимо от их возраста, а, следовательно, и к несовершеннолетним. При этом государство обязано не только гарантировать данное право, но и создать механизмы его реализации¹.

Юридическая природа конституционного права на получение квалифицированной юридической

помощи определяет его содержание (комплекс возможностей), которое выявляется (конкретизируется) в рамках законодательного упорядочения и регулирования общественных отношений в сфере оказания юридических услуг. В содержании субъективного права на получение квалифицированной юридической помощи следует выделять три ключевых элемента: 1) возможность обратиться за юридической помощью для наиболее эффективного осуществления и защиты своих прав, свобод и законных интересов 2) возможность требовать совершения определенных активных действий от обязанного (в силу договора или специфического публичного уполномо-

¹ Данилова В.А. Право на получение квалифицированной юридической помощи как гарантия реализации конституционных прав и свобод несовершеннолетних в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 3.

мочивания) лица; 3) возможность требовать защиты нарушенного права².

Ежегодно десятки тысяч российских детей вовлекаются в сферу гражданского судопроизводства. Однако, по мнению судей, имеется серьезная проблема, лишаящая несовершеннолетних возможности полноценно защищать свои права и позволяющая утверждать, что механизм реализации права несовершеннолетнего на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе не закреплен³.

Согласно логике ч. 4 ст. 37 ГПК РФ несовершеннолетние, которых законодатель наделил правом личной защиты своих интересов, пользуются всей совокупностью прав, закрепленных в гражданском процессуальном законе, включая и самостоятельное право быть представленным адвокатом. Однако в судебной практике примеры участия адвоката, приглашенного несовершеннолетним, отсутствуют.

Родители или заменяющие их лица также не лишены возможности обратиться за помощью к адвокату в интересах несовершеннолетнего. Вместе с тем нередки случаи, когда законный представитель, заключивший соглашение с адвокатом, преследует свои личные цели, нарушающие права и законные интересы ребенка. Как действовать адвокату в подобной ситуации и как соблюсти баланс интересов законного представителя и ребенка, в интересах которого такое соглашение заключено?

Одним из принципов гражданского процесса является принцип состязательности сторон, обусловленный конституционным равенством граждан. Сущность его выражается в установленных законом и обеспеченных судом равных возможностях сторон реально использовать процессуальные средства защиты своих прав и интересов в процессуальной деятельности⁴. Суд вправе лишь руководить процессом, создавая необходимые условия для всестороннего и полного исследования обстоятельств дела. Несовершеннолетние участники такого процесса без участия адвоката, в ситуации, когда законный представитель по каким-либо причинам не заинтересован в сборе доказательств, в полном и объективном рассмотрении дела, лишены возможности самостоятельно вы-

полнить требования ч. 1 ст. 56 ГПК РФ, то есть доказать необходимые обстоятельства и, как следствие, отстоять свои нарушенные права. С таким выводом согласны 71,5% опрошенных адвокатов со стажем работы до 15 и до 25 лет⁵.

Вместе с тем Европейский Суд по правам человека исходит из того, что в судебных процессах, где сталкиваются противоположные частные интересы, каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свое дело в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества⁶. В рассматриваемой ситуации, когда несовершеннолетний пытается защитить свои права без адвоката, противоположная сторона имеет явные преимущества в возможностях отстоять свою позицию по делу⁷.

По справедливому замечанию Е.Н. Калачевой несовершенство российского законодательства приводит к ущемлению прав несовершеннолетних. Без квалифицированной юридической помощи остаются дети, интересы которых ущемляются одним из законных представителей; дети из неблагополучных семей; дети, оказавшиеся в трудной жизненной ситуации, и др.⁸

В этой связи следует поддержать высказанные в научной литературе предложения о закреплении на законодательном уровне положения, гарантирующего каждому несовершеннолетнему, нуждающемуся в квалифицированной юридической помощи, равный доступ к ней независимо от того, где он находится и каково его материальное положение⁹.

Выходом из этой ситуации могло бы стать законодательное закрепление обязательного обеспечения несовершеннолетнему участнику гражданского процесса бесплатной юридической помощи, независимо от присутствия в процессе законных представителей и органов опеки и попечительства. Тогда у суда появилась бы возможность в порядке ст. 50 ГПК РФ решить вопрос о назначении несовершеннолетнему адвоката в качестве представителя. Анализ научных исследований по данной проблематике показывает, что в юридической теории и практике сформировалось единое мнение о необходимости расширения перечня оснований участия адвоката по назначению в гражданском судопроизводстве¹⁰.

² Любюченко Е.С. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи и механизм его гарантирования (российский и зарубежный опыт): автореферат дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2008. С. 19.

³ Калачева Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2014. № 1. С. 98.

⁴ Семенов В. М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. М.: Юридическая литература, 1982. С. 122.

⁵ Калачева Е.Н. Деятельность адвоката по оказанию юридической помощи несовершеннолетним: монография. М.: Федеральная палата адвокатов, 2012. С. 52.

⁶ Постановление Европейского Суда по правам человека от 24.02.1997 // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. М.: Норма, 2000. Т. 2. С. 391-402.

⁷ Калачева Е.Н. Деятельность адвоката по оказанию юридической помощи несовершеннолетним: монография. М.: Федеральная палата адвокатов, 2012. С. 52.

⁸ Калачева Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2014. № 1. С. 99-101.

⁹ Бураева С. К. О совершенствовании правовых мер защиты интересов несовершеннолетних // Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних: материалы Международ. науч.-практ. конференции, 23–25 сентября 2009 г., Улан-Удэ : Изд-во Бурятского госуниверситета, 2010. С. 219.

¹⁰ Бураева С. К. О совершенствовании правовых мер защиты интересов несовершеннолетних / Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних // Материалы международной научно-практической конференции г. Улан-Удэ, 23-25 сентября 2009. Улан-Удэ: Изд-во Бурятского госуниверситета. С. 219; Дубанова Н. Н., Усолцева Л. А. Судебная защита прав несовершеннолетних // Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних. С. 233.

Здесь важно также отметить следующее. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» содержит норму о том, что основой адвокатской деятельности является соглашение между адвокатом и доверителем (п. 1 ст. 25). Такое соглашение требуется и тогда, когда в силу Закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» адвокат оказывает юридическую помощь бесплатно (ч. 6 ст. 18). Получается, что, даже если бесплатная юридическая помощь гарантирована государством, самостоятельное право на заключение соглашения с адвокатом у несовершеннолетнего отсутствует.

Действующий Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» лишает адвокатов возможности оказывать квалифицированную юридическую помощь бесплатно любому несовершеннолетнему, нуждающемуся в таковой. Круг несовершеннолетних лиц, которым государство гарантирует бесплатную юридическую помощь, необоснованно ограничен. Анализируя нормы п. 1 ч. 1 ст. 20 указанного закона, правом на получение бесплатной юридической помощи обладают граждане РФ, среднедушевой доход семей которых ниже величины прожиточного минимума, установленного в субъекте РФ, т. е. малоимущие. Возникает вопрос: отнесены ли несовершеннолетние, проживающие в малоимущих семьях, к категории граждан, пользующихся гарантиями бесплатной правовой поддержки и защиты, как не достигшие полной правоспособности? При этом вопросы, разрешаемые в порядке ч. 2 ст. 20 Закона, в частности, вытекающие из жилищных правоотношений, напрямую касаются их прав проживать в нормальных условиях, владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом наравне с родителями (законными представителями). И как в таком случае уберечь детей от злоупотреблений со стороны своих малоимущих родителей и иных недобросовестных законных представителей, которые вправе распоряжаться имуществом от имени своих детей?

Без квалифицированной юридической помощи остаются дети в тех случаях, когда интересы несовершеннолетнего ущемляются одним из законных представителей, дети из так называемых «неблагополучных» семей, дети, оказавшиеся в тяжелой жизненной ситуации, и т. д.

На наш взгляд, следует поддержать высказанные в научной литературе предложения о закреплении на законодательном уровне положения, гарантирующего каждому несовершеннолетнему, нуждающемуся в квалифицированной юридической помощи,

равный доступ к ней независимо от того, где он находится и каково его материальное положение¹¹.

На основании изложенного предлагается дополнить часть 1 статьи 20 Закона о бесплатной юридической помощи пунктом 10, изложив его в следующей редакции: «несовершеннолетние, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с обеспечением и защитой их прав и законных интересов»¹².

В соответствии с Указом Президента от 01 июня 2012 г. № 761 «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы» «приведение законодательства Российской Федерации в части, касающейся защиты прав и интересов детей, в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами с участием Российской Федерации и международными стандартами в области прав ребенка, а также с рекомендациями Совета Европы по правосудию в отношении детей является первоочередной мерой, направленной на реформирование законодательства РФ в области защиты прав детей». Стратегия предусматривает создание дружественного к ребенку правосудия, которое представляет собой систему гражданского, административного и уголовного судопроизводства, гарантирующую уважение прав ребенка и их эффективное обеспечение с учетом Европейской конвенции об осуществлении прав детей 1996 года, содержащей механизмы реализации прав несовершеннолетнего быть представленным адвокатом.

Эта европейская конвенция, целью которой является обеспечение детям реализации их процессуальных прав, закрепляет право ребенка лично либо через другие органы обратиться с ходатайством о назначении в процессе судопроизводства, затрагивающего его интересы, специального представителя – адвоката в случаях, когда внутреннее законодательство лишает носителей родительской ответственности возможности представлять ребенка в результате столкновения собственных интересов с его интересами¹³. Согласно ст. 5 этой Конвенции в процессе судопроизводства ребенку предоставляются дополнительные процессуальные права, включая право обратиться с ходатайством об оказании помощи в выражении собственного мнения лицом, которое ребенок выберет самостоятельно. Суд может назначить ребенку адвоката по собственной инициативе¹⁴.

Кроме того, Е.С. Любобенко полагает необходимым разработать механизм реализации права ребенка, достигшего возраста четырнадцати лет, пользоваться помощью квалифицированного представите-

¹¹ Бураева С. К. О совершенствовании правовых мер защиты интересов несовершеннолетних / Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних // Материалы международной научно-практической конференции г. Улан-Удэ, 23–25 сентября 2009. Улан-Удэ: Изд-во Бурятского госуниверситета. С. 219.

¹² Калачева Е.Н. Деятельность адвоката по оказанию юридической помощи несовершеннолетним: монография. М.: Федеральная палата адвокатов, Оренбург, 2012. С. 53.

¹³ Европейская конвенция об осуществлении прав детей. Страсбург, 25 января 1996 года. Ст. 4. Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2440800/2440800-001.htm> (дата обращения: 20 февраля 2019г.).

¹⁴ Калачева Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2014. № 1. С. 99–101.

ля (специалиста в области права) для отстаивания своих прав и законных интересов в суде в том случае, если ребенок полагает, что его права и законные интересы нарушаются родителями (лицами, их заменяющими), в том числе, если перечисленные лица не выполняют или ненадлежащим образом выполняют обязанности по воспитанию, образованию ребенка либо злоупотребляют родительскими правами. Соответствующее право ребенка является статусной конкретизацией конституционного права на получение каждым квалифицированной юридической помощи и его отсутствие в гражданском процессуальном законодательстве является пробелом, нуждающимся в восполнении. Право несовершеннолетних на судебную защиту своих интересов, предусмотренное ч. 2 ст. 56 СК РФ, помимо возможности самостоятельного обращения несовершеннолетнего в суд 14 должно быть дополнено легально конкретизированной возможностью обратиться в суд при помощи представителя¹⁵;

Во Франции, например, в ходе процесса несовершеннолетний может попросить суд, чтобы его выслушали и чтобы адвокат оказал ему содействие. Причем он может выбрать себе адвоката сам или обратиться к судье с просьбой о назначении ему адвоката (это делает председатель коллегии адвокатов). В случае столкновения интересов ребенка и его родителей государство оплачивает судебные издержки и адвокатские услуги. Решение об этом принимает соответствующая служба в суде¹⁶.

Особого внимания в контексте обсуждаемых проблем профессионального представительства интересов несовершеннолетних заслуживают дела об усыновлении (удочерении) детей в силу особенностей судебного порядка рассмотрения и степени важности правовых последствий.

Бесспорно, что одним из важных требований законодательства, гарантирующих, что усыновление ребенка – продуманный шаг со стороны усыновителя, а состоявшееся усыновление повлечет создание крепкой семьи и будет отвечать интересам ребенка, является личное участие усыновителя в деле (п.п. 1, 3 ст. 126 СК РФ, ч. 1 ст. 273 ГПК РФ). Вместе с тем, полагаем, что правовая регламентация участия представителя в разбирательстве данной категории дел является не совсем четкой и не в полной мере обеспечивает защиту интересов ребенка. Это подтверждается тем, что на практике положение о личном участии заявителя при рассмотрении дел об усыновлении игнорируется, и не редки случаи, когда решение выносится в отсутствие усыновителя, но при участии представителя заявителя. В связи с этим, на наш взгляд, необходимо было бы предусмотреть конкретные санкции за несоблюдение требований процессуального закона, например, в числе безусловных оснований к отмене судебных решений предусмотреть

такое основание, как вынесение решения по делу об усыновлении без личного участия усыновителя.

Кроме того, в ГПК РФ не лишним было бы закрепить особый характер представительских функций по данной категории дел, обозначив специальные требования к оформлению полномочий представителя по делам об усыновлении. Но до того момента, пока это не закреплено на законодательном уровне значительную роль сыграли бы разъяснения Верховного суда РФ, определяющие закрытый перечень процессуальных действий представителя по данной категории дел.

Однако постановление Пленума Верховного суда РФ № 8 ограничивается лишь оговоркой о том, что «... представители по делам данной категории вправе без личного участия доверителя производить действия вне стадии судебного разбирательства, в частности собирать и представлять необходимые доказательства, при подготовке дела к судебному разбирательству давать судье пояснения по существу заявления, по требованию судьи представлять дополнительные доказательства, ставить вопрос об оказании помощи в истребовании письменных и вещественных доказательств и т.п.».

Но такое положение дел изначально является ущербным в силу того, что представитель действует от имени и в интересах представляемого лица, не имея даже собственных прав и обязанностей: он располагает ими ровно в таком объеме, в каком они определены представляемым лицом. Поэтому на практике не должно происходить ситуаций, когда представитель «подменяет собой» «настоящего» заявителя. И усыновление заранее можно назвать «порочным» в том случае, когда усыновитель даже не находит времени для того, чтобы лично явиться в судебное заседание об усыновлении, возбужденное по его же заявлению.

Особый интерес в этом смысле представляет положение Постановления Пленума Верховного суда РФ, согласно которому «наличие у заявителя представителя, надлежащим образом уполномоченного на ведение дела в суде, не освобождает лицо, желающее усыновить ребенка, от обязанности явиться в суд». Но предусматривает ли закон какую-либо санкцию за неисполнение данной обязанности? Судя по всему, ответ необходимо дать отрицательный, никаких неблагоприятных последствий за собой неявка заявителя в судебное заседание не влечет.

С учетом вышесказанного не совсем понятной представляется позиция некоторых процессуалистов о том, что участие в одном производстве усыновителей и родителей усыновляемого, его родственников может привести к раскрытию тайны усыновления. Поэтому желательно, по их мнению, «чтобы слушание таких дел проводилось без присутствия в зале судебного заседания усыновителей»¹⁷.

¹⁵ Любобенко Е.С. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи и механизм его гарантирования (российский и зарубежный опыт): автореферат дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2008. С. 14.

¹⁶ Калачева Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2014. № 1. С. 99-101.

¹⁷ Николаев М. Вопросы судебного порядка рассмотрения дел об установлении усыновления (удочерения) детей // Хозяйство и право. 1997. № 3. С. 158-169.

Более того, думается, что участие представителя в делах об усыновлении – это явление довольно сомнительное применительно к вопросу о тайне усыновления. Если следовать смыслу постановления Пленума Верховного суда РФ, то складывается ситуация, согласно которой на досудебной стадии гражданского судопроизводства представитель не обязан сохранять тайну усыновления – закон не устанавливает на этот счет жестких требований, не говоря об ответственности. Помимо всего прочего, как следует из анализа постановления 2006г. закон ограничивает требование о неразглашении тайны усыновления и предусмотренной в противном случае ответственности только судебной стадией и, надо полагать, «послесудебной». Возникает вопрос: как поступать в случае, когда усыновители (*а также представители кандидатов в усыновители* – курсив мой – Е.Б.) с самого начала своего обращения в органы опеки и попечительства заявляют свою просьбу о сохранении тайны усыновления, в то время как внесудебная стадия и досудебная подготовка дела не составляют предмета этой тайны?¹⁸

Предполагается, что сотрудники органов опеки и попечительства и представители заявителей, осведомленные о процессе усыновления, не должны разглашать такую информацию до принятия судом соответствующего решения. Однако поскольку законодатель не относит сведения о внесудебной подготовке к служебной или профессиональной тайне должностных лиц и адвокатов (представителей), эта проблема приобретает скорее не правовой, а этический характер¹⁹.

Вызывает возражения мнение ряда авторов о том, что законодатель верно не предусмотрел в ст. 139 Семейного кодекса РФ закрытого перечня лиц, которые могут быть привлечены к ответственности за разглашение ими сведений относительно состоявшегося усыновления, называя в их числе судей, должностных лиц, осуществляющих государственную регистрацию усыновления, *и других лиц, иным образом осведомленных об усыновлении* (курсив мой – Е.Б.). Данные ученые считают, что любое лицо – как должностное, так и частное, должно помнить о неотвратимости наказания за разглашение тайны усыновления, поскольку это ставит под удар правоотношения, возникшие из акта усыновления²⁰. Думается, что данная позиция может быть оправдана лишь с точки зрения материальных правоотношений. Действительно, заранее определить закрытый перечень субъектов, которым в последующем станет известно о произошедшем акте усыновления затруднительно: это могут быть и работники органов ЗАГСа, социального обеспечения, медицинских учреждений.

Однако гражданские процессуальные правоотношения с присущей им исключительной и универсальной гражданской процессуальной формой являются в этом плане гораздо более «предсказуемыми»

и гражданский процессуальный закон четко определяет круг лиц, которые подлежат ответственности за разглашение тайны усыновления.

Нельзя не обратить внимания на то, что о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении, а также о возможности привлечения к уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления вопреки воле усыновителя, предупреждаются *только* (выделено мной – Е.Б.) участвующие в рассмотрении дела лица» (п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.04.2006г. № 8). О ком идет речь? О лицах, участвующих в деле, как основных субъектах гражданских процессуальных правоотношений или обо всех субъектах гражданских процессуальных правоотношений, к которым относятся и лица, содействующие осуществлению правосудия по гражданским делам, в частности и представитель? Если следовать правилам буквального толкования норм закона, то получается, что речь идет в постановлении исключительно о лицах, участвующих в деле, то есть лицах, имеющих материальную и процессуальную заинтересованность в исходе дела и выступающих в процессе от своего имени и в своих интересах. Представитель не обладает всеми этими признаками, а, следовательно, не относится к числу лиц, участвующих в деле. Каков вывод при таких обстоятельствах? *На представителя по делам об усыновлении не распространяются требования и нормы закона о сохранении тайны усыновления и уголовной ответственности в случае ее разглашения помимо воли усыновителей* (курсив мой – Е.Б.). В связи с этим считаем необходимым предусмотреть правовую регламентацию процессуального положения представителя по делам об усыновлении детей на уровне ГПК РФ и включить в число лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления вопреки воле усыновителя, также и представителей.

«Подменой» данного правила не может являться сложившееся на практике явление дачи подписки о неразглашении сведений *всеми участниками процесса* (курсив мой – Е.Б.), получаемых ими во время слушания дела²¹. Потому как такая альтернатива не обеспечивает надлежащее функционирование механизма реализации тайны усыновления и не отвечает стоящим перед ней целям, а попросту «накладывает заплатки» на имеющиеся в этом вопросе правовые пробелы.

Несомненный интерес представляет точка зрения О.С. Батовой. Она полагает, что если между интересами родителей и детей имеются противоречия, которые установлены органами опеки и попечительства, то надо обеспечивать ребенку, в отношении которого ставится вопрос об усыновлении, бесплатную юридическую помощь в лице адвоката, специализирующегося на ведении семейных дел, независимо от присутствия в процессе законных представителей.

¹⁸ Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 107.

¹⁹ Летова Н.В. Указ. соч. С. 108.

²⁰ Летова Н.В. Указ. соч. С. 108.

²¹ Паршуткин В., Львова Е. Всегда ли оправдано сохранение тайны усыновления? // Российская юстиция. 1999. № 3. С. 22.

Полномочия этого представителя должны быть подтверждены мотивированным постановлением органов опеки и попечительства, что послужит критерием качественной защиты интересов усыновляемого ребенка. В то же время О.С. Батова в полной мере осознаёт опасность того, что в случае введения обязательного защитника по делам о воспитании детей, его деятельность может свестись к формальному отбыванию обязанности в процессе за установленную государственную плату (что существует сплошь и рядом по уголовным делам, где имеются адвокаты «по назначению»). Поэтому ей видится необходимым урегулировать в законодательстве ответственность представителя в виде лишения частнопрактикующего юриста лицензии, а в отношении адвокатов рассматривать вопрос о прекращении их статуса за совершение проступков, порочащих честь и достоинство адвоката или умаляющих авторитет адвокатуры, в соответствии со ст. 17 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»²².

Кроме того, по мнению О.С. Батовой «в ходе судебного разбирательства представителем органа опеки и попечительства может быть поставлен вопрос о замене судебного представителя, не исполняющего свои процессуальные права, в интересах защиты прав несовершеннолетнего на другого представителя»²³. Получается, что деятельность адвоката будет контролировать орган опеки и попечительства? В таком случае, зачем же тратить государственные деньги на семейного адвоката, если они уже идут на обеспечение деятельности органов опеки и попечительства? Более того, противоправность действий органов опеки и попечительства при осуществлении своей деятельности должен выявить и отследить прокурор, дать соответствующее заключение, в случае необходимости возбудить судебное производство. Полагаем, что в случае разрешения неясностей, связанных с практической реализацией указанного предложения, оно вполне может заслуживать поддержки и дальнейшего развития.

По справедливому утверждению Е.Н. Калачевой квалифицированная юридическая помощь (в необходимых случаях бесплатно) должна быть оказана и гражданам нашей страны при разрешении дел о лишении родительских прав. Поскольку именно эта категория дел напрямую затрагивает права ребенка, в том числе такое основополагающее право, как жить и воспитываться в семье, а также права их родителей²⁴.

При этом нормы действующего Закона о бесплатной юридической помощи (ч. 2 ст. 20) предоставляют адвокату лишь составлять заявления и иные документы правового характера в тех

случаях, когда ставится вопрос об установлении и оспаривании отцовства (материнства), и принимать участие в судебных заседаниях в тех случаях, когда решается вопрос о взыскании алиментов. Те же граждане, в отношении которых ставится вопрос о лишении родительских прав, остаются без квалифицированной помощи²⁵.

Поэтому в рассмотрении гражданских дел, в той или иной мере затрагивающих интересы несовершеннолетнего, а особенно малолетнего, а тем более в таких делах, как дела о лишении родительских прав, по нашему мнению, в обязательном порядке должен принимать участие адвокат - представитель корпорации, отражающей взгляды гражданского общества, и в силу организационных принципов построения и деятельности адвокатуры обладающий независимостью, как от судебной, так и от исполнительной власти.

Следует согласиться с мнением Е.Н. Калачевой в том, что адвокаты должны принимать участие и при решении вопросов об усыновлении граждан Российской Федерации, особенно если усыновителями являются иностранные граждане, увозящие ребенка с территории юрисдикции Российского государства²⁶.

Такое участие сегодня невозможно в силу несовершенства действующего законодательства, в частности, Закона о бесплатной юридической помощи, которое не позволяет адвокатам представлять в суде интересы лиц, в отношении которых решается вопрос о лишении родительских прав, хотя совершенно очевидно, что в подавляющем большинстве случаев такие лица не в состоянии оплачивать помощь адвоката. В связи с чем, в науке предлагается внести дополнения в пункт 10 части 2 статьи 20 Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации», изложив его в следующей редакции: «установление и оспаривание отцовства (материнства), взыскание алиментов, лишения (ограничения) родительских прав». Кроме того, предлагается дополнить часть 3 статьи 20 Федерального Закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» пунктом 6, изложив его в следующей редакции: «граждане, в отношении которых судами рассматриваются дела о лишении (ограничении) родительских прав»²⁷.

Особую значимость приобретает защита прав несовершеннолетних в исполнительном производстве, где в результате деятельности Федеральной службы судебных приставов непосредственно восстанавливаются права, подтвержденные постановлением суда или актом иного юрисдикционного органа²⁸.

²² Батова О.С. Процессуальные особенности рассмотрения споров, связанных с воспитанием детей: Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2007. С. 97-99.

²³ Батова О.С. Процессуальные особенности рассмотрения споров, связанных с воспитанием детей: Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2007. С. 99.

²⁴ Калачева Е.Н. Деятельность адвоката по оказанию юридической помощи несовершеннолетним: монография. М.: Федеральная палата адвокатов, 2012. С. 54.

²⁵ Там же.

²⁶ Калачева Е.Н. Указ. соч. С. 55

²⁷ Калачева Е.Н. Указ. соч. С. 56.

²⁸ Чекмарева А.В. Защита прав несовершеннолетних в исполнительном производстве. URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?art=474&id=8> (дата обращения: 20.02.2019).

Статья 51 Федерального закона от 02.10.2007г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее - Закон об исполнительном производстве) устанавливает особенности участия в исполнительном производстве несовершеннолетних в зависимости от возрастной категории. Несовершеннолетний, имеющий полную дееспособность (в результате эмансипации, вступления в брак), осуществляет свои права и исполняет обязанности в исполнительном производстве самостоятельно.

Если в исполнительном производстве в качестве взыскателя или должника участвует несовершеннолетний в возрасте от 16 до 18 лет, судебный пристав-исполнитель вправе привлечь законного представителя несовершеннолетнего или представителя органа опеки и попечительства.

Несовершеннолетние стороны исполнительного производства в возрасте от 14 до 16 лет осуществляют свои права и обязанности в присутствии или с письменного согласия своего законного представителя или представителя органа опеки и попечительства.

Таким образом, в соответствии с Законом об исполнительном производстве защита прав несовершеннолетних осуществляется в основном с помощью представителей органов опеки и попечительства и законных представителей, в качестве которых могут выступать родители, усыновители, опекуны или попечители. Законные представители совершают от имени представляемых все действия, предусмотренные законом. Они имеют также право поручить участие в исполнительном производстве другому лицу, выбранному ими в качестве представителя.

Законные представители должны соблюдать ограничения, установленные законом. Так, согласно п. 2 ст. 37 ГК РФ опекуны не вправе без разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель - давать согласие на совершение сделок по отчуждению имущества, а также любых сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного. В исполнительном производстве законные представители не могут без согласия органов опеки и попечительства заключать мировые соглашения, а суды - утверждать

такие соглашения, если они повлекут указанные последствия.

Интересы ребенка могут защищать как оба, так и один из родителей. Если интересы родителей противоречивы, может возникнуть ситуация, когда родитель, проживающий отдельно от ребенка и фактически не принимающий участия в его воспитании, сохраняет статус законного представителя²⁹.

Однако в соответствии с п. 2 ст. 64 СК РФ родители не вправе представлять интересы своих детей, если органом опеки и попечительства установлено, что между интересами родителей и детей имеются противоречия. В этом случае орган опеки и попечительства обязан назначить представителя для защиты прав и интересов детей³⁰. Следовательно, проблема представления интересов несовершеннолетних квалифицированным адвокатом на стадии принудительного исполнения судебных актов также является актуальной.

Таким образом, следует отметить, что институт профессионального судебного представительства будет развиваться в Российской Федерации. Уже сегодня Министерством юстиции Российской Федерации разработана Концепция регулирования рынка профессиональных юридических услуг (далее - Концепция), которая, по сути, вводит в Российской Федерации адвокатскую монополию. Также внесены соответствующие дополнения в ГПК РФ, АПК РФ, касающиеся требований, предъявляемых к судебному представителю, что, на наш взгляд, является лишь началом реализации основных положений, заложенных в Концепции. Кроме того, все больше в гражданское судопроизводство внедряются элементы ювенальной юстиции, известные мировой практике, что проявляется в началах дружественного к ребенку правосудия и восстановительного правосудия, которые предполагают совершенно иной подход к рассмотрению дел с участием несовершеннолетних. Безусловно, в указанных обстоятельствах будет востребован и институт ювенальной адвокатуры, которая призвана действовать в интересах несовершеннолетнего ребенка и всемерно защищать его права.

Библиографический список

1. Батова О.С. Процессуальные особенности рассмотрения споров, связанных с воспитанием детей: Дисс. ...канд. юрид. наук. – М., 2007. – 174 с.
2. Бураева С.К. О совершенствовании правовых мер защиты интересов несовершеннолетних / Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних // Материалы международной научно-практической конференции г. Улан-Удэ, 23-25 сентября 2009. – Улан-Удэ: Изд-во Бурятского госуниверситета. – С. 218-220.
3. Данилова В.А. Право на получение квалифицированной юридической помощи как гарантия реализации конституционных прав и свобод несовершеннолетних в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2013.
4. Ильина О.Ю. Интересы ребенка в семейном праве. – М., 2006. – 192 с.
5. Калачева Е.Н. Деятельность адвоката по оказанию юридической помощи несовершеннолетним: монография. – М.: Федеральная палата адвокатов, 2012. – 184 с.

²⁹ Ильина О.Ю. Интересы ребенка в семейном праве. М., 2006. С. 164.

³⁰ Чекмарева А.В. Защита прав несовершеннолетних в исполнительном производстве. URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?art=474&id=8> (дата обращения: 20.02.2019).

6. Калачева Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2014. – № 1. – С. 98-101.

7. Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 256 с.

8. Любовенко Е.С. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи и механизм его гарантирования (российский и зарубежный опыт): автореферат дисс. ...канд. юрид. наук. – М., 2008. – 30 с.

9. Николаев М. Вопросы судебного порядка рассмотрения дел об установлении усыновления (удочерения) детей // Хозяйство и право. – 1997. – № 3. – С. 158-168.

10. Паршуткин В., Львова Е. Всегда ли оправдано сохранение тайны усыновления? // Российская юстиция. – 1999. – № 3. – С. 22-23.

11. Семенов В. М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. – М.: Юридическая литература, 1982. – С. 122.

Рецензент: Томина А.П., заведующий кафедрой гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

ЕРШОВА ЮЛИЯ ВИКТОРОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50,
yuliya.stroykina@mail.ru

ГУМЕРОВА ЭЛЬВИРА ХАМИТОВНА

студент магистратуры Оренбургского института (филиал) Университета имени
О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50,
ekhgumerova@mail.ru

СООТНОШЕНИЕ ИМПЕРАТИВНЫХ И ДИСПОЗИТИВНЫХ НАЧАЛ В КОРПОРАТИВНОМ ПРАВЕ

ERSHOVA JULIA VIKTOROVNA

PHD in Law, associate professor of the Department of civil law and civil procedural law
of The Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg,
Komsomolskaya Street, 50, yuliya.stroykina@mail.ru

GUMEROVA ELVIRA KHAMITOVNA

Student of the Magistracy of the Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow
State Law University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50,
ekhgumerova@mail.ru

THE RATIO OF IMPERATIVE AND DISPOSITIVE BEGINNINGS IN CORPORATE LAW

Аннотация. Современное российское право встает на путь развития диспозитивности норм, регулирующих частноправовые отношения. Однако о месте корпоративного права идут ожесточенные споры и по сей день, поэтому особенно актуален вопрос соотношения диспозитивных и императивных начал в корпоративном праве. Для решения данной проблемы стоит разобраться с вопросом о том, для чего нужна корпорация, какие цели должно преследовать право, и какие проблемы возникают у участников гражданского оборота.

Ключевые слова: императивность, диспозитивность, корпоративное право, агентская проблема, контрактанская теория, свобода договора, издержки.

Review. Modern Russian law is developing along the path of the disposition of norms governing private relations. However, the place of corporate law is fierce controversy nowadays, so the issue of the balance between dispositive and imperative principles in corporate law is particularly relevant. For solving this problem is necessary to clarify the question of why a corporation is needed, what goals the law should pursue, and what problems participants face with.

Keywords: imperative, dispositiveness, corporate law, agency problem, contractarian theory, freedom of contract, costs.

Аксиомой теории права является обоснование отрасли либо подотрасли права характерными для них предметом и методом исследования. В случае формирования относительно новой отрасли установление баланса между императивным и диспозитивным началами представляется актуальным и интересным, особенно ввиду пограничности отношений.

Следует отметить, что названная тема исследуется не только в рамках публикаций, но и в обсуждении на научных конференциях¹.

Рассмотрим данные аспекты применительно к корпоративному праву.

Последнее десятилетие можно охарактеризовать как последовательное включение в законодательство и судебную практику принципов свободного предпринимательства и частного права. Роль государства от регулятора поэтапно сводится только к решению проблем, которые несёт в себе свободный рынок: социальная несправедливость, монополизация и др. Так, была введена 421 ст. в ГК РФ, провозгласившая свободу договора, в 2014 году Высший Арбитражный суд вынес Постановление, согласно которому все нормы договорного права без прямого указания на обратное при-

¹ См., напр.: Ершова И.В., Тарасенко О.А. Стратегия развития российской экономики и задачи науки предпринимательского права // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4. С. 203-211.

знаются диспозитивными с определенными ограничениями.

Высший Арбитражный суд установил примерные границы императивности и диспозитивности норм, но на практике представляется довольно сложным определить, возможно ли включить в договор то или иное условие без опаски признания впоследствии данного условия несоответствующим законодательству. Особенно данная проблема актуальна для корпоративного права, где субъекты правоотношений могут выступать не только в своих интересах, но и отвечать за всю компанию. Особую важность определения диспозитивных и императивных начал может продемонстрировать пример, связанный с весьма неординарной областью: трансплантацией человеческих органов. Так, в Австрии 99 % граждан согласны на трансплантацию их органов в случае смерти, а в Германии количество таких граждан составляет лишь 12 %. Дело не в том, что Австрия полна самоотверженных граждан, а в том, что в этой стране презюмируется, что человек согласен на трансплантацию, если явно не заявил о своём несогласии. В Германии же наоборот: согласие на трансплантацию должно быть выражено, иначе считается, что человек не желает, чтобы после смерти его органы были трансплантированы другому². Такой пример очень ярко показывает то, как действуют «правила по умолчанию». Если мы предполагаем, что корпоративное право полно диспозитивных начал, то субъекты должны выразить явное несогласие с диспозитивными нормами, если хотят установить отличные от правил условия, диспозитивные же нормы будут действовать только том случае, если стороны не предусмотрели иного. В то время как в императивной плоскости нормы будут действовать несмотря на несогласие с ними.

Для того, чтобы провести границу между диспозитивным и императивным началом необходимо ответить на вопрос «из-за чего появилась фирма, корпорация, а вместо с тем и корпоративное право?». И так, в рыночной экономике каждый субъект действует в своих интересах для того, чтобы получить определенную выгоду: создаёт продукт, оказывает услугу и т.д. Для более масштабного производства и получения большей прибыли необходимо договариваться со многими контрагентами. Например, для изготовления компьютеров нужен программист, технический специалист, юрист, бухгалтер, а также, капитал, здание и др., для того, чтобы каждый раз не договариваться с каждым из субъектов об условиях их сотрудничества, кто-то всех объединяет в одну фирму. Таким образом уменьшаются транзакционные издержки, а именно затраты на сопутствующую производству деятельность (подписание документов, переговоры, коммуникация между участниками). В то же время внутри компании практически не действуют принципы рыночной экономики, вместо свободы договора наступает авторитарное начало, пото-

му что, как утверждает Р. Коуз, работник из одного отдела переходит в другой не из-за сложившегося ценообразования, а потому что менеджер дал ему такое указание³. Но, несмотря на значительное уменьшение транзакционных издержек, всё равно ex ante издержки по заключению контрактов существуют, ведь помимо ключевых участников компании, определяющих все направления деятельности, есть ещё миноритарии, кредиторы и иные стейкхолдеры. Закон, устанавливая какие-то императивные ограничения, вместе с тем ограничивая свободу контрактирования, защищает тех, кто не может повлиять на содержание соглашений, уставов и др. То есть корпоративное право представляет собой поле для свободных взаимоотношений, где субъекты могут устанавливать такие условия, которые им нужны, но при этом на таком поле существуют границы, целью которых является реакция на несовершенства рыночных отношений. Сложность определения данных границ обуславливается тем, что воздействие корпоративного права не ограничивается лишь отношениями между участниками корпорации, сюда относятся менеджеры, контрагенты компаний, даже государство и даже общество, в целом. Нахождение границы императивных и диспозитивных начал зависит не столько от законодателя, сколько от состояния экономики, судейского сообщества, превалирующей концепции в теории. К сожалению, в российском законодательстве ограничения иногда носят ситуативный характер и не подчиняется единой логической цепочке.

Исследователи экономического анализа права предлагают следующие направления для императивных ограничений в корпоративном праве: нормы по уменьшению отрицательных внешних эффектов для других лиц деятельностью компании, по защите инвесторов и те нормы, что стороны сами бы включили в соглашения, если бы формулировали его условия⁴. При этом порог ограничений для публичных корпораций должен быть выше. Так, императивно должна устанавливаться обязанность раскрытия информации о финансовом положении компании, должен быть предусмотрен механизм одобрения сделок с конфликтом интересов, императивен размер уставного капитала и установлен запрет на ограничение ответственности по совершению недобросовестных и неразумных действий менеджмента компании. В эту же группу Д.И. Степанов относит и нормы, устанавливающие, что только акционеры могут формировать органы корпорации. Но, на наш взгляд, это спорное утверждение, поскольку п. 9 ст. 67.2 ГК РФ устанавливает возможность заключения договора между участниками хозяйственного общества и третьими лицами, по которому, например, акционеры должны будут проголосовать за того или иного кандидата на общем собрании участников. В Германии, также, ведутся споры по возможности заключения таких соглашений. С одной стороны, судебная прак-

² Степанов Д.И. Диспозитивность норм договорного права // Вестник ВАС РФ. 2013. № 3. С. 14-15.

³ Ronald H. Coase, The Nature of the Firm // *Economica*. 1937. Vol. 4, № 16. P. 386.

⁴ Степанов Д. И. Экономический анализ корпоративного права // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. № 9. С. 112.

тика исходит из того, что такие договоры возможны, даже если существенно влияют на деятельность общества, но в то же время теоретики не признают такой возможности и утверждают, что такие соглашения будут недействительны⁵. В то время как, например, в ООО преобладают диспозитивные начала. Так, участники вправе самостоятельно определять порядок проведения и принятия решений общим собранием участников. Закон, также, даёт возможность по установлению требований к количественному составу, порядку формирования коллегиальных органов управления, участники фактически сами могут решать вопросы по увеличению или уменьшению концентрации корпоративного контроля.

Ещё одним критерием определения границ императивности и диспозитивности может стать выведенное, также, из экономики разделение на распыленные и концентрированные системы корпоративной собственности. Стоит отметить, что данное разделение представляется лишь в теории, чистых систем с распыленной и концентрированной собственностью не представлено ни в одной стране, однако специалисты приходят к выводу, что в Англии и США преобладает распыленная система, в то время как в странах континентального права – концентрированная. Так, при распыленной собственности все акционеры играют примерно одинаковую роль в компании, их интересы распылены, а совет директоров выступает в качестве агента и ценой высоких издержек акционеров работает по своему усмотрению в интересах компании. Право в такой системе строит модель «корпоративной республики». В концентрированной системе корпоративной собственности обычно узкий круг акционеров обладает крупным пакетом акций, таким образом, эти акционеры практически не нуждаются в агенте, а сами определяют направление деятельности компании. Но проблема состоит в том, что рано или поздно крупный акционер начинает действовать лишь в своих интересах, а не в интересах всего общества, поэтому право должно устанавливать императивные ограничения в возможности злоупотреблять своими полномочиями фактически сконцентрировавшего корпоративный контроль в своих руках акционера.

Ещё одной важной темой, связанной с императивностью и диспозитивностью в корпоративном праве, является вопрос о пределах автономии воли участников при заключении корпоративного договора.

В целом, данный институт в России появился относительно недавно. В англо-саксонской системе корпоративный договор играет роль «второго устава», сведения, включенные в него подлежат государственной регистрации. В Российской Федерации реестр предусматривает запись о наличии корпоративного договора лишь в отдельных случаях. В Австрии и Германии данный институт ещё не приравнивается

к уровню учредительных документов, но судебная практика идёт по увеличению его роли.⁶

Так, в отношении корпоративного договора установлено, на наш взгляд, два императивных ограничения: нельзя включать в него положения, которые должны предусматриваться уставом общества, и в нём не может быть предусмотрена структура органов и их компетенция. Такие ограничения вполне логичны, поскольку кредиторы или участники, не заключившие корпоративный договор, фактически не имеют доступ к нему, поэтому все самые важные условия деятельности общества должны быть предусмотрены в документе, к которому каждый может получить доступ. Применительно к содержанию условий договора логика определения границ сводится к невозможности изменения императивных норм, и возможность определения отличных от установленных законом условий. Императивными же, исходя из вышеуказанных суждений, будут являться те, что направлены на защиту публичного интереса, третьих лиц, миноритарных акционеров, прав инвесторов и др. В целом, судебная практика всё больше исходит из применения принципа свободы договора к корпоративным договорам. Например, в постановлении Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22.10.2015 № 07АП-9663/2015 по делу № А45-12229/2015⁷ истец, участник компании «Леол» утверждал, что условия корпоративного договора необходимо признать недействительными, поскольку они не предусмотрены законом, но суд отказал в удовлетворении требований, аргументируя тем, что условия не противоречат императивным нормам, иных условий для признания договора недействительным, также, нет.

Императивные и диспозитивные начала, безусловно, должны определяться концепцией всего корпоративного права, она может исходить из разных факторов, как уже говорилось ранее. Но как на практике определить границы императивности и диспозитивности?

Итак, некоторые императивные нормы явно содержат в себе санкцию в виде ничтожности или недействительности (ст. 61 ФЗ «Об акционерных обществах»), предусматривать возможность подачи иска о недействительности (п. 4, ст. 32.1 ФЗ «Об акционерных обществах»). В то время как диспозитивные нормы чаще всего содержат возможность согласования иного в соглашении между сторонами или положениях документов (п. 1, ст. 32.1 ФЗ об АО) или прямо сказано о том, что норма применяется только если субъекты не предусмотрели иное (п. 10, ст. 67.2 ГК РФ). Это касается только ярких маркеров диспозитивности и императивности. В остальных случаях необходимо глубоко исследовать каждую норму, определять область её регулирования и цели.

Таким образом, вопрос об императивных и диспозитивных началах в корпоративном праве

⁵Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 220-222.

⁶ Там же. С. 215 ? 218.

⁷ Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22.10.2015 N 07АП-9663/2015 по делу N А45-12229/2015 // СПС Консультант. Дата обращения 25.02.2019.

является сложным как с теоретической точки зрения, так и с практической. Думается, при определении границ необходимо исходить из экономических соображений, преследовать цель улучшения условий для достижения максимальной эффективности деятельности корпораций, но при

этом сохранять баланс при уменьшении транзакционных издержек и защиты прав «слабых» участников, и в случае установления императивных ограничений определять их не ситуативно и точно, а с учетом всех сложившихся экономических и правовых факторов.

Библиографический список

1. Ершова И.В., Тарасенко О.А. Стратегия развития российской экономики и задачи науки предпринимательского права // Актуальные проблемы российского права. – 2016. – № 4. – С. 203-211.
2. Степанов Д.И. Диспозитивность норм договорного права // Вестник ВАС РФ. – 2013. – № 3. – С. 6-59.
3. Степанов Д. И. Экономический анализ корпоративного права // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2016. – № 9. – С. 104-157.
4. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. – М.: Статут, 2014. – 456 с.
5. Ronald H. Coase, The Nature of the Firm // *Economica*. – 1937. Vol. 4, № 16. – P. 386 – 405.

Рецензент: Саттарова З.З., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

Раздел третий

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

БЕЛОВ СТАНИСЛАВ ВЛАДИМИРОВИЧ

старший преподаватель кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего образования «Омская академия МВД России», 644092, г. Омск, пр. Комарова, 7, oma@mvd.ru

ФИЛИППОВ ОЛЕГ ЮРЬЕВИЧ

заместитель начальника кафедры экономической теории и финансового права Федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего образования «Омская академия МВД России», кандидат юридических наук, доцент, 644092, г. Омск, пр. Комарова, 7, oma@mvd.ru

КУЗНЕЦОВ АНАТОЛИЙ ВЛАДИМИРОВИЧ

Введущий специалист эксперт Управления Россельхознадзора по Оренбургской области, кандидат юридических наук, доцент, 460052, г. Оренбург ул. Монтажников, 34/4, rosselxoz@mail.ru

К ВОПРОСУ О НЕПОВИНОВЕНИИ СОТРУДНИКАМ ПОЛИЦИИ

BELOV STANISLAV VLADIMIROVICH

Senior Lecturer at the Department of Administrative Law and Administrative Activities of the Internal Affairs Bodies of the Federal State Treasury of Higher Education «Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia», 644092, Omsk, Komarova Ave, 7, oma@mvd.ru

PHILIPPOV OLEG YURYEVICH

Deputy Head of the Department of Economic Theory and Financial Law of the Federal State Treasury of Higher Education «Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia», PhD in Law, Associate Professor, 644092, Omsk, Komarova Ave, 7, oma@mvd.ru

KUZNETSOV ANATOLIY VLADIMIROVICH

Leading Specialist, Expert of the Rosselkhoz nadzor Office for the Orenburg Region, PhD in Law, Associate Professor, 460052, Orenburg, ul. Installers, 34/4, rosselxoz@mail.ru

TO THE QUESTION OF THE DISORDER TO POLICE EMPLOYEES

Аннотация. Научная статья посвящена анализу проблем противодействия насилию в отношении сотрудников органов внутренних дел. Выполняя обязанности, возложенные на полицию, количество фактов противодействия им остается высоким, ежегодное увеличение правонарушений, связанных с неповиновением, свидетельствует об осознанном неприятии лицами, их совершающими, общепризнанных правил и норм, игнорировании ими сотрудников органов внутренних дел (полиции) в качестве представителей государственной власти. В статье приводятся примеры из практической деятельности правоохранительных органов. Дается

оценка правовой защищенности сотрудников полиции на современном этапе развития Российского государства.

Ключевые слова: средства массовой информации, сотрудники полиции, преступления, насилие, правовая защита, административное правонарушение.

Review. The article is devoted to the analysis of the problems of countering violence against employees of internal affairs bodies. Carrying out the duties entrusted to the police, the number of facts of counteraction to them remains high, the annual increase in offenses related to disobedience testifies to the deliberate rejection by the persons committing them, generally accepted rules and regulations, their disregard of internal affairs officers (police) as representatives of state power. The article provides examples from the practical activities of law enforcement agencies. An assessment of the legal protection of police officers at the present stage of development of the Russian state is given.

Keywords: mass media, police officers, crimes, violence, legal protection, administrative offense.

Обеспечение юридической силы и прямого действия законодательства Российской Федерации, приоритета защиты прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства – важнейшие условия формирования правопорядка, являющегося первоосновой эффективного функционирования государства. В свою очередь государство призвано обеспечить правопорядок через систему государственных органов, самостоятельность и независимость которых выступают необходимыми атрибутами современного правового демократического государства. Важной задачей органов, осуществляющих административно-публичную деятельность, в том числе органов внутренних дел (полиции), является обеспечение соблюдения требований, ограничений и запретов, действующих в сфере публичного общения граждан.

Административным законодательством установлен свод предписаний, запретов, дозволений устанавливающих публичные процедуры деятельности органов исполнительной власти, обязанности и права их должностных лиц. Противодействие выполнению должностными лицами органов исполнительной власти, возложенных на них обязанностей, дестабилизирует управленческую и иную деятельность государственных органов, в связи с этим одной из гарантий их эффективного функционирования является установление ответственности за его оказание.

КоАП РФ содержит целый ряд норм, выступающих гарантией правовой защиты законной деятельности сотрудников органов внутренних дел (полиции) и устанавливающих административную ответственность за противодействие, выражающееся в различных формах, среди которых наиболее распространенными является неповиновение его законному распоряжению или требованию (ч. 1 ст. 19.3)¹.

Несмотря на то, что выполняя обязанности, возложенные на полицию, ее сотрудники находятся под защитой государства, количество фактов противодействия им остается стабильно высоким, ежегодное увеличение правонарушений, связанных с непо-

виновением, свидетельствует об осознанном неприятии лицами, их совершающими, общепризнанных правил и норм, игнорировании ими сотрудников органов внутренних дел (полиции) в качестве представителей государственной власти.

Так, за 2013 г. количество пресеченных сотрудниками полиции административных правонарушений предусмотренных только лишь ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ, составило 56931 правонарушение, в 2014 г. – 64933, в 2015 г. – 77013, в 2016 г. – 82120, а в 2017 г. их количество достигло 85993. Таким образом, количество указанных правонарушений за пять лет возросло на 51 % (на территории обслуживания УМВД России по г. Омску в 2017 г. пресечено 72 анализируемых правонарушения, а только за 6 месяцев 2018 г. - 62)².

Непринятие действенных мер по привлечению к ответственности лиц, оказавших неповиновение сотрудникам полиции создает условия, при которых они могут избежать наказания, что не позволяет достигнуть его превентивных целей – предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами, что влечет совершение новых правонарушений и, как следствие, усиление негативного компонента в оценке деятельности полиции общественностью, снижение авторитета органов внутренних дел³.

При квалификации административного правонарушения предусмотренного ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ необходимо определить статус лица, которому оказывается неповиновение (сотрудник полиции, военнослужащий либо сотрудник органа или учреждения уголовно-исполнительной системы, сотрудник войск национальной гвардии Российской Федерации).

Согласно ст. 25 Федерального закона «О полиции»⁴ сотрудником полиции является гражданин Российской Федерации, который осуществляет служебную деятельность на должности федеральной государственной службы в органах внутренних дел и которому в установленном порядке присвоено специальное звание.

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Российская газета. 2001. 31 декабря.

² Сводный отчет по России. Сведения об административной практике органов внутренних дел Российской Федерации за 2013-2018 г.г. Форма I-АП (577). URL: <http://10.5.0.16/csi/files/content/stat/books/text> (дата обращения: 20.08.2018 г.).

³ Белов С.В., Дизер О.А. Совершенствование административно-правовой защиты сотрудников полиции // Научный вестник Орловского юридического института им. В.В. Лукьянова. 2018. № 2 (75). С.19-22.

⁴ Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» // Рос. газета. 2011. 8 фев.

Сотрудник полиции считается проходящим службу в полиции также в случае:

1) нахождения в распоряжении федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, территориального органа, организации, входящей в систему указанного федерального органа;

2) прикомандирования к государственным органам, а также к организациям на условиях и в порядке, устанавливаемых Президентом Российской Федерации.

Курсанты, слушатели, адъюнкты, научно-педагогические работники, руководящий состав и иные сотрудники организаций, осуществляющих образовательную деятельность по реализации образовательных программ среднего профессионального образования, высшего образования и (или) дополнительного профессионального образования и входящих в систему федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, считаются проходящими службу в полиции.

Объективная сторона рассматриваемого правонарушения имеет сложную структуру. Неповиновение может выражаться как в бездействии (неповиновение законному распоряжению, или требованию сотрудника полиции), так и в совершении активных действий (воспрепятствование выполнению служебных обязанностей). При этом не имеет значения наступление каких-либо последствий (формальный состав). Для признания деяния административно наказуемым неповиновением не имеет значения, выполнил, в конце концов, нарушитель распоряжение или требование сотрудника полиции или нет, смог сотрудник полиции исполнить возложенные на него обязанности или не смог. Эти обстоятельства остаются за пределами объективной стороны административного правонарушения, но могут учитываться при избрании вида административного наказания.

Конструктивным признаком объективной стороны неповиновения является лишь само деяние, характеризующееся как: «Неповиновение законному распоряжению или требованию сотрудника полиции» или «воспрепятствование исполнению им служебных обязанностей». Следует отметить, что обязательным признаком объективной стороны является обстановка совершения правонарушения. Так, административная ответственность за неповиновение законному распоряжению или требованию сотрудника полиции наступает в том случае, если неповиновение было оказано при исполнении им обязанностей именно по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, а за воспрепятствование исполнению служебных обязанностей во всех остальных случаях исполнения сотрудником полиции обязанностей возложенных на него законом.

Следует отметить, что в настоящее время КоАП РФ не дает официального толкования таких понятий, как «неповиновение», «воспрепятствование»,

«требование», «распоряжение». Закон «О полиции» также не раскрывает содержание указанных терминов.

Исследование ведомственных нормативных правовых актов МВД России показало, что содержание неповиновения, отчасти, раскрывалось в утратившем силу приказе МВД России от 29 июля 1996 г. № 412 «Об утверждении Наставления по физической подготовке сотрудников органов внутренних дел». Программа по физической подготовке для рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, являвшаяся приложением к указанному приказу, предусматривала раздел 3 «Учебно-боевая практика», изучение которого было направлено на формирование и поддержание «целостной готовности» сотрудников к действиям в экстремальных ситуациях, к пресечению противоправных действий, к поиску, преследованию и задержанию сотрудником правонарушителей с применением боевых приемов борьбы и резиновой палки в отношении лиц, оказывающих пассивное или активное неповиновение.

Под пассивным неповиновением понималось уклонение правонарушителя от физического принуждения со стороны сотрудника без намерения побега. Характеризовалось пассивное неповиновение следующими признаками: правонарушитель не выполняет устные распоряжения и требования сотрудника; не атакует его ударами, захватами; уклоняется от физических воздействий сотрудника, при этом темп его действий и прикладываемые усилия не превосходят темпа и усилий, прикладываемых сотрудником; правонарушитель произвольно не садится и не ложится на землю.

Под активным неповиновением понималось уклонение правонарушителя от физического принуждения со стороны сотрудника, когда правонарушитель не выполняет устные распоряжения и требования сотрудника; не атакует его ударами и захватами; активно противодействует действиям физического принуждения сотрудника (срывает захваты, освобождается от сковывания, произвольно садится или ложится на землю), стремится убежать.

И в первом и во втором случае в качестве обязательного условия указывалось невыполнение правонарушителем устных распоряжений и требований сотрудника.

Толковый словарь С.И. Ожегова определяет неповиновение как отсутствие повиновения, отказ повиноваться, подчиняться приказам, беспрекословно слушаться. Воспрепятствование – то же, что и препятствовать – создавать препятствие, служить препятствием, не допускать чего-нибудь⁵.

Словарь В.И. Даля истолковывает глагол «воспрепятствовать» как помешать, не дать сделать, не допустить, сделать помеху, воспротивиться, возбранить⁶.

⁵ Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 2003. С. 85, 349, 455.

⁶ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. / В. И. Даль. М.: Рус. яз., 1882. –Т. 1. С. 250.

Толковые словари Д.Н. Ушакова⁷ и Т.Ф. Ефремовой⁸ определяют неповиновение как отказ повиноваться, непослушание; распоряжение как постановление, приказ; требование как повелительную просьбу, пожелание, выраженное как приказание; воспрепятствование как действие, направленное на то, чтобы помешать кому-либо в чём-либо, не допустить чего-либо.

Таким образом, учитывая синонимичность толкований терминов неповиновение, невыполнение, воспрепятствование, совершение деяния, посягающего на установленный порядок управления, в любой из анализируемых форм создает препятствие выполнению сотрудником полиции возложенных на него законом обязанностей, вследствие которого их исполнение невозможно или затруднительно.

Ю.П. Соловей считает, что распоряжения и требование сотрудника милиции являются тождественными понятиями и определяет их как индивидуальный акт управления, юридически властное решение, обязывающее гражданина поступить определенным образом. «Такое предписание должного поведения опирается на полномочия милиции и корреспондирующие им обязанности граждан. Это очень важное обстоятельство. При отсутствии установленной обязанности гражданина работник милиции не может предъявить ему требования»⁹.

В Федеральном законе «О полиции», термин «распоряжение» отсутствует, а термин «требование» упоминается в целом ряде норм. Например: «...требовать от граждан, от государственных, муниципальных органов, общественных объединений и организаций...» (ст. 13); «...для выполнения законных требований сотрудника полиции...» (ст. 19); «для преодоления противодействия законным требованиям сотрудника полиции» (ст. 20); «...не выполнил требование сотрудника полиции» (ст. 21); «...отказывающегося выполнить законное требование...» (ст. 23); «...требовать от граждан и должностных лиц...» (ст. 28).

В связи с изложенным согласимся с мнением П.И. Кононова, что «требование сотрудника милиции, равно как и его распоряжение, есть административно-правовое действие – властный волевой акт поведения административного органа»¹⁰.

Таким образом, соглашаясь с позицией Ю.П. Соловья и П.И. Кононова, учитывая синонимичность толкований распоряжения и требования, а также то, что в обязанностях и правах полиции, регламентированных ст.ст. 12, 13 Закона «О полиции», термины «распоряжение, распоряжаться» отсутствуют, считаем, что под неповиновением следует понимать отказ от исполнения именно законных требований сотруд-

ника полиции, а не распоряжений как это указано в действующей редакции ст. 19.3 КоАП РФ.

Под неповиновением следует понимать отказ выполнить обязательные для исполнения требования, в виде полного или частичного их игнорирования, либо совершение действий вопреки им, либо продолжение бездействия (не выполнение законного требования прекратить нарушение общественного порядка, предъявить документы удостоверяющие личность либо документы предусмотренные правилами дорожного движения, выйти из транспортного средства, проследовать в служебное помещение органа внутренних дел и т.п.).

В качестве примера можно привести отдельные решения судов:

«...Как усматривается из материалов дела, 22 декабря 2015 г. в 1 час 40 минут Д., находясь в общественном месте возле д. 27 по ул. Строителей в г. - Междуреченске Кемеровской области с явными признаками алкогольного опьянения, оскорбляющего человеческое достоинство и общественную нравственность (имел неопрятный внешний вид, шаткую походку, растрепанную и мокрую одежду), отказался выполнить законное требование сотрудника полиции пройти медицинское освидетельствование на состояние опьянения, оказав неповиновение законному требованию сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности...»¹¹.

«...Гражданин РФ, куривший на территории медицинского городка, арестован по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ за нарушение п. 3, п. 4 ст. 30 ФЗ «О полиции», ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в форме невыполнения законных требований сотрудника полиции, так как законность требования сотрудников полиции в судебном порядке проверена и сомнений не вызывает...»¹².

«...4 ноября 2015 г. инспектором ОБППСП ОМВД РФ по Туапсинскому району в отношении Горина В.В. составлен протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 19.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, согласно которому 4 ноября 2015 г. в 7 часов 30 минут возле д. 23 по ул. Бондаренко в г. Туапсе Горин В.В. оказал неповиновение требованиям сотрудника полиции, а именно, отказался предъявить документы, подтверждающие право управления транспортным средством, стал кричать, размахивать руками...»¹³.

⁷ Толковый словарь русского языка. Под редакцией Д.Н. Ушакова. М.: ООО «Издательство Астрель», ООО «Издательство АСТ», 2000. URL: <http://www.tez-rus.net/ViewGood10.html> (дата обращения: 20.08.2018).

⁸ Новый толково-словообразовательный словарь русского языка под ред. Т.Ф. Ефремовой. 2000 г. URL: <http://efremova-online.ru/slovar-efremovoy/neverovnoenie/54562> (дата обращения: 20.08.2018).

⁹ Соловей Ю.П. Административная ответственность за злостное неповиновение работника милиции // Советское государство и право. 1990. № 4. С. 75.

¹⁰ Кононов П.И. Административное право России: Учебник. Киров: ОАО «Вятка», 2006. С. 191.

¹¹ Постановление Верховного Суда РФ от 1 февраля 2018 г. № 81-АД18-2 // СПС «Консультант Плюс».

¹² Постановление Верховного Суда РФ от 1 февраля 2018 г. № 81-АД18-2 // СПС «Консультант Плюс».

¹³ Постановление Верховного Суда РФ от 1 февраля 2018 г. № 81-АД18-2 // СПС «Консультант Плюс».

«...За неповиновение законному требованию сотрудника полиции в форме невыполнения неоднократных законных требований прекратить несогласованное с органом местного самоуправления публичное мероприятие и покинуть место происшествия гражданин РФ оштрафован по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ, так как согласно ст. 30 ФЗ «О полиции» невыполнение законных требований сотрудника полиции влечет ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации...¹⁴».

Как уже говорилось выше, обязательным условием для привлечения к административной ответственности является неповиновение законному требованию предъявленному, исключительно в связи с исполнением обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности.

Воспрепятствование можно определить как совершение действия или бездействие, направленное на создание препятствий выполнению сотрудником полиции служебных обязанностей.

Воспрепятствование может осуществляться в форме действия (гражданин становится перед патрульным автомобилем препятствуя его движению, преграждает путь пешему наряду полиции, хватает сотрудников полиции за форменное обмундирование, препятствуя задержанию своего товарища, вырывает, пытается уничтожить процессуальные документы, препятствует вхождению сотрудника полиции в связи с проверкой сообщения о преступлении в помещение организации и т.п.), либо бездействия (гражданин, в отношении которого следователем вынесено постановление о приводе, отказывается выполнить требование сотрудника полиции, исполняющего постановление пройти в отдел полиции, гражданин отказывается покинуть место происшествия, когда это необходимо для документирования обстоятельств происшествия и т.п.).

Неповиновение, выразившееся в форме воспрепятствования, влечет административную ответственность в случае создания препятствий исполнению сотрудниками полиции служебных обязанностей в целом, вне зависимости от привлечения сотрудника полиции к исполнению обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Например, оперуполномоченный, осуществляющий оперативно-розыскные мероприятия, выявив участника незаконного оборота наркотических средств требует от него подвергнуться процедуре личного досмотра либо предъявить для досмотра находящиеся при нем вещи. Отказываясь выполнить требования оперуполномоченного, участник незаконного оборота наркотических средств, препятствует исполнению им возложенных на него законом обязанностей.

В качестве примера можно привести отдельные решения судов:

«...Вопреки п. 3, п. 4 ст. 30 ФЗ «О полиции» сторож кинотеатра, по мотивам отсутствия у прибыв-

ших по вызову сотрудников полиции билетов, отказывался пропускать их в кинозал, вел себя агрессивно, отталкивал от себя сотрудника, хватал его за руку, за форменную одежду, за что правомерно был скован, а затем привлечен к административной ответственности, поскольку сотрудники полиции предъявили служебные удостоверения, разъяснили цель визита и предоставленные им права...¹⁵».

«...Как следует из представленных материалов, А.Н. Баринов препятствовал проведению сотрудниками полиции процессуальных действий, в связи с чем постановлением суда общей юрисдикции, оставленным без изменения судом вышестоящей инстанции, был признан виновным в неповиновении законному распоряжению сотрудника полиции (часть 1 статьи 19.3 КоАП Российской Федерации)...¹⁶».

В ряде ситуаций правоприменительной деятельности сотрудники полиции, пресекающие административные правонарушения, преступления или задерживающие лиц, их совершивших, сталкиваются с такой формой активного неповиновения как сопротивление, что представляет большую степень опасности. Сопротивление – это форма активного противодействия которая, по нашему мнению, сопряжена с применением насилия или угрозой его применения, что в зависимости от обстоятельств дела влечет уголовную ответственность за применение насилия в отношении представителя власти (ст. 318 УК РФ) либо за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ). Сопротивлению может предшествовать отказ от исполнения законных требований сотрудника полиции или совершение действий, препятствующих исполнению им служебных обязанностей. Однако, в тот момент, когда виновное лицо причиняет или угрожает причинением вреда жизни или здоровью сотрудника полиции, административно-наказуемое деяние перерастает в преступление. Например, гражданин, совершивший административное правонарушение, отказался исполнить законное требование полицейского проследовать в отдел полиции в целях составления протокола (неповиновения), т.к. не силовые способы не обеспечивали выполнения возложенных на полицию обязанностей, сотрудник применил в отношении гражданина физическую силу (ухватив за верхнюю одежду, повел в сторону патрульного автомобиля), доставляемый вырвался из захвата (воспрепятствование) и, желая избежать задержания, нанес удар кулаком в лицо сотруднику (сопротивление).

Административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ будет считаться совершенным только в том случае, если сотрудником полиции исполняются соответствующие обязанности и реализуются права, предусмотренные действующим законодательством, в частности обязанности и права полиции, закрепленные в гл. 3 Закона «О полиции».

¹⁴ Решение Московского городского суда от 28 августа 2017 г. по делу № 7-12087/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵ Постановление Верховного Суда РФ от 1 марта 2017 г. № 69-АД17-1 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁶ Постановление заместителя председателя Свердловского областного суда от 19 апреля 2012 г. по делу № 4а-275/2012 // СПС «Консультант Плюс».

Соответственно, административная ответственность за неповиновение законному требованию сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, или за воспрепятствование исполнению сотрудником полиции служебных обязанностей в целом, наступает только в том случае, если он исполнял обязанности, возложенные на него ст. 12 и реализовал пра-

ва, предусмотренные ст. 13 выше названного закона.

Помимо этого необходимо отметить, что административная ответственность по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ наступает и в том случае, если неповиновение оказано сотруднику полиции, исполняющему обязанности, возложенные на него ч. 2 ст. 27 и реализующему права, предусмотренные ч. 3 ст. 28 Федерального закона «О полиции».

Библиографический список

1. Белов С.В., Дизер О.А. Совершенствование административно-правовой защиты сотрудников полиции // Научный вестник Орловского юридического института им. В.В. Лукьянова. – 2018. – № 2 (75). – С.19-22.
2. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. / В.И. Даль. – М. : Рус. яз., 1882. – Т. 1.
3. Кононов П.И. Административное право России: Учебник. – Киров: ОАО «Вятка», 2006. – 410 с.
4. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. – 4-е изд., доп. – М. : Азбуковник, 2003. – 944 с.
5. Соловей Ю.П. Административная ответственность за злостное неповиновение работника милиции // Советское государство и право. – 1990. – № 4. – С. 75-78.

Рецензент: Куянова А.В., врио зам. начальника кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России, к.ю.н., доцент.

БУКАЕВ НИКОЛАЙ МИХАЙЛОВИЧ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, bukaev_nm@mail.ru

ВАССАЛАТИЙ ЖАННА ВАСИЛЬЕВНА

кандидат юридических наук, заведующий студенческой юридической клиникой ФГАОУ ВО «Тюменский государственный университет», 625000, г. Тюмень, ул. Ленина, 38, z.v.vassalatij@utmn.ru

**ПРОБЛЕМАТИКА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ «ТЕРРОРИЗМ»
В ФОРМИРОВАНИИ МЕТОДИКИ РАССЛЕДОВАНИЯ
ПРЕСТУПЛЕНИЙ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОГО ХАРАКТЕРА**

BUKAYEV NIKOLAY MIKHAYLOVICH

Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics at the Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O. Kutafin (MGUA), 50, Komsomolskaya Street, Orenburg, Russia, 460000, bukaev_nm@mail.ru

VASSALATY JANNA VASILIEVNA

PhD in Law, Head of the Student Legal Clinic of the FSAEI HE «Tyumen State University», 625000, Tyumen, Lenin Street, 38, z.v.vassalatij@utmn.ru

**PROBLEMS OF DETERMINING THE TERRORISM NOTION
IN THE FORMATION OF THE INVESTIGATION TECHNIQUE
OF CRIMES OF TERRORIST CHARACTER**

***Аннотация.** В данной статье авторами рассматриваются вопросы современного состояния в области разработки частной криминалистической методики расследования преступлений террористического характера, которая, несмотря на некоторую стабилизацию и накопленный позитивный опыт в расследовании преступлений данной категории, способствует составлению четких программ действий следователя, применительно к установленным типичным следственным ситуациям и версиям на различных этапах досудебного производства.*

***Ключевые слова:** терроризм, террористический акт, террорист, преступления террористического характера, террористические организации.*

***Review.** In the article the author considers the issues of the current state in the development of private forensic methods of investigation of crimes of a terrorist nature, which, despite some stabilization and positive experience in the investigation of crimes of this category, contributes to the preparation of clear programs of action of the investigator, in relation to the established typical investigative situations and versions at various stages of pre-trial proceedings.*

***Keywords:** terrorism, terrorist act, terrorist, terrorist crimes, terrorist organizations.*

В настоящее время продолжается разработка методики расследования преступлений террористического характера, не смотря на наличие определенного количества научных изысканий в этой области. Немаловажно и то, что определенное влияние на это оказывает отсутствие единообразного подхода к пониманию категории «терроризма». А это в совокупности, в свою очередь, негативно влияет на возможности противодействия терроризму. Так, по информации Федеральной службы безопасности и Нацио-

нального антитеррористического комитета, на территории страны ежегодно предотвращается не один десяток террористических преступлений¹. Так, в первом квартале 2018 года на стадии приготовления предотвращено шесть терактов, выявлено несколько террористических ячеек, задержано около двухсот человек, причастных к противоправным деяниям террористической направленности.

Определение понятия «терроризм» в легальном формате имеется в ст. 3 Федерального закона от

¹ Майстренко Г.А. Борьба с терроризмом на основе реализации положений международного и российского права // Современное право. 2018. № 9. С. 116-119.

06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»². В научной юридической литературе единого определения пока не существует³. Официальное понятие терроризма не совсем точно отражает природу этого явления. Оно, как нам представляется, не полностью раскрывающим сути и «поражающей» способности этого явления. Так, здесь не говорится о воздействии этой идеологии на общественное мнение, на конкретных людей. Указанную специфику практики воздействия используют многие террористические организации в настоящее время, распространяющие соответствующие фото- и видеоматериалы в сети «Интернет». В этом плане задача формирования методики расследования преступлений террористического характера представляется еще более усложненной.

Вместе с указанной методикой расследования, следует вести речь и о вопросах противодействия терроризму. Мировой практике известно несколько моделей противодействия терроризму, наиболее распространенными из которых являются модель правовой превенции, или силового воздействия⁴, компромиссная модель⁵ и модель социального контроля⁶. Российская модель противодействия терроризму более тяготеет к силовому воздействию.

Модель противодействия терроризму в Российской Федерации четко представлена на законодательном уровне: в основе государственной антитеррористической политики России лежит модель правовой превенции (силового воздействия), которая осуществляется по трем направлениям: предупреждение (профилактика) терроризма; нейтрализация терроризма; минимизация и (или) ликвидация последствий терроризма⁷. О бескомпромиссности в борьбе с терроризмом свидетельствует и позиция Президента РФ, выраженная в его Послании Федеральному собранию в 2015 году, а также ряд правовых документов в системе законодательства РФ. Тому свидетельство: ужесточение уголовного законодательства в этой сфере, создание Национального антитеррористического комитета⁸ и др.

Необходимость наличия универсального понятия терроризма, а также формирование методики

расследования преступлений террористического характера являются в настоящее время первостепенными задачами науки уголовного процесса и криминалистики в этой сфере.

Ранее понятия «терроризм», «террористическая деятельность», «преступления террористического характера» содержались в Федеральном законе «О борьбе с терроризмом» от 25 июля 1998 года № 130-ФЗ⁹. Формулировки указанных понятий нуждались в их уточнении и совершенствовании. Под терроризмом понималось грубое нарушение законности. Это понятие еще подводилось под признаки общественно опасного деяния. Это можно объяснить этапом становления в России системы расследования преступлений террористического характера.

В настоящее время происходит пересмотр вышеуказанных понятий, поскольку и терроризму уже присущ характер угрозы мирового масштаба. Поэтому и имеется необходимость в адекватном ответе данному явлению. Это подтверждают внесенные изменения в четвертом квартале 2011 г. в Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»¹⁰ и в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях¹¹. Данному вопросу посвящены в том числе и правительственные акты.

Положительным моментом является и позиция Верховного Суда РФ, выраженная в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности»¹². В постановлении определяются общие признаки терроризма, его направленность, подчеркивается позиция об отсутствии оправдания этого явления.

По мнению некоторых ученых, терроризм осуществляется организациями, использующими устрашение с помощью насилия как способа реализации целей, преследуемых этими организациями¹³. С этим мнением можно согласиться. Однако, проблема отсутствия универсального понятия рассматриваемого явления так и не решена.

² Федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» // СЗ РФ. 2006. № 11. Ст. 1146

³ Кражев В.С. Взгляд на проблему борьбы с терроризмом и экстремизмом с учетом современных реалий // Российский следователь. 2016. № 2. С. 35-39.

⁴ Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. М., 2003. С. 320-325.

⁵ Мальков С.М., Шеслер А.В. Актуальные направления противодействия наркопреступности и наркомафии в России // Особенности современной наркоситуации и основные направления противодействия наркопреступности: Материалы междунар. науч.-практ. семинара (15 ноября 2012 г.). Красноярск, 2012. С. 20-35.

⁶ Харитонов А.Н. Государственный контроль над преступностью: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 1997. С. 8.

⁷ Федеральный закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031.

⁸ Указ Президента РФ от 15.02.2006 № 116 «О мерах по противодействию терроризму» // СЗ РФ. 2006. № 8. Ст. 897.

⁹ Федеральный закон от 25.07.1998 № 130-ФЗ «О борьбе с терроризмом» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3808 (документ утратил силу).

¹⁰ Федеральный закон от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // СЗ РФ. 2001. № 33. (Часть I). Ст. 3418.

¹¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1. (Часть. 1). Ст. 1.

¹² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Российская газета. 2012. № 35.

¹³ Горбунов Ю.С. К вопросу о правовом регулировании противодействия терроризму // Журнал российского права. 2007. № 2. С. 38-44.

В тексте Уголовного кодекса РФ¹⁴ понятие «терроризма» не сформулировано, хотя именно в этом кодифицированном акте оно, на наш взгляд, должно присутствовать.

Здесь можно отметить следующие моменты. Понятие терроризма представляется более широким, чем совокупность преступлений террористического характера. Поэтому система противодействия терроризму не может ограничиваться только регламентацией уголовно-наказуемых деяний в действующем УК РФ. Терроризму, как многоаспектному явлению, должен быть противопоставлен комплекс мер, путем интеграции норм различных отраслей права (конституционного, уголовного, административного, гражданского, семейного). Терроризм также охватывает многие стороны и аспекты общественной жизни. И, думается, используя только уголовно-правовые и карательные инструменты воздействия, полноценно воздействовать на терроризм невозможно.

Возвращаясь к определению «терроризма», данному в ст. 3 Закона о противодействии терроризму, отметим его неточности. Так, не только идеологические мотивы олицетворяют терроризм, это явление намного многограннее и сложнее, поэтому до сих пор научное сообщество не может прийти к единому мнению в отношении его природы. Терроризм «тяготеет» к насильственной деятельности либо к ее угрозе. Также, на наш взгляд, в настоящее время террористы научились воздействовать и манипулировать не только органами государственной власти, местного самоуправления, должностными лицами, принуждая их принять любое решение в пользу или по их требованию. Терроризм посредством возможностей сети «Интернет» получил возможность воздействовать на само общество, на конкретных индивидов. Кого-то терроризм запугивает, нарастают паника, неверие властям и т.д. Кто-то, наоборот, воодушевляется просмотром запрещенного видео и иных материалов на совершение насильственных действий.

Ошибка законодателя также видится в офи-

циальной трактовке направленности действий террористов на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями. Эта позиция представляется нам недоработанной, а также противоречащей регламентации составов преступлений террористической направленности в тексте УК РФ.

Таким образом, правильное конструирование понятия «терроризм» в дальнейшем должно способствовать развитию методики расследования деяний террористического характера.

Итак, представляется возможным сформировать собственную дефиницию преступлений террористического характера - это насилие или угроза его применения в отношении физических лиц или организаций, а также уничтожение (повреждение) или угроза уничтожения (повреждения) имущества и других материальных объектов, создающие опасность гибели людей, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных общественно опасных последствий, осуществляемые в целях нарушения общественной безопасности, устрашения населения, или оказания воздействия на принятие органами власти решений, выгодных террористам, или удовлетворения их неправомерных имущественных и (или) иных интересов.

В настоящее время разработка уголовно-правовых аспектов терроризма отстает от реалий развития права в этой сфере. Отсутствует необходимый уголовно-правовой механизм для противодействия терроризму.

Имеется неопределенность в науке права в отношении понятия и признаков терроризма, а это также немаловажно. С практической точки зрения наличие нехватки квалифицированных кадров в правоохранительных органах, одним из направлений деятельности которых является обеспечение безопасности. Отсутствие четкой методики расследования также сказывается на результатах практической деятельности сотрудников соответствующих органов.

Библиографический список

1. Горбунов Ю.С. К вопросу о правовом регулировании противодействия терроризму // Журнал российского права. – 2007. – № 2. – С. 38-44.
2. Кряжев В.С. Взгляд на проблему борьбы с терроризмом и экстремизмом с учетом современных реалий // Российский следователь. – 2016. – № 2. – С. 35 - 39.
3. Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. – М., 2003. – С. 320-325.
4. Майстренко Г.А. Борьба с терроризмом на основе реализации положений международного и российского права // Современное право. – 2018. – № 9. – С. 116-119.
5. Мальков С.М., Шеслер А.В. Актуальные направления противодействия наркопреступности и наркомании в России // Особенности современной наркоситуации и основные направления противодействия наркопреступности: Мат-лы междунар. науч.-практ. семинара (15 ноября 2012 г.). – Красноярск, 2012. – С. 20-35.
6. Харитонов А.Н. Государственный контроль над преступностью: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Н. Новгород, 1997. – 41 с.

Рецензент: Цыбарт Е.Э., декан юридического факультета Оренбургского государственного аграрного университета, к.ю.н., доцент.

¹⁴ Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 2012. № 20 (ч. 1). Ст. 2145.

ВАССАЛАТИЙ ЖАННА ВАСИЛЬЕВНА

кандидат юридических наук, заведующий студенческой юридической клиникой
ФГАОУ ВО «Тюменский государственный университет», 625000, г. Тюмень, ул.
Ленина, 38, z.v.vassalatij@utmn.ru

ОСОБЕННОСТИ ЗАВЕРШАЮЩЕГО ЭТАПА РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОГО ХАРАКТЕРА

VASSALATY JANNA VASILIEVNA

PhD in Law, Head of the Student Legal Clinic of the FSAEI HE «Tyumen State
University», 625000, Tyumen, ul. Lenin, 38, z.v.vassalatij@utmn.ru

FEATURES OF THE COMPLETING STAGE OF THE INVESTIGATION OF CRIMES OF TERRORISTIC NATURE

Аннотация. В научной статье автором анализируются вопросы, присущие завершающему этапу расследования преступлений террористического характера, с освещением проблем частной криминалистической методики расследования указанных преступлений.

Ключевые слова: преступления террористического характера, методика расследования, типичные следственные ситуации.

Review. In the article, the author analyzes the features of the final stage of the investigation of crimes of a terrorist nature, highlighting the problems of the private forensic method of investigating these crimes.

Keywords: crimes of a terrorist nature, investigation methods, typical investigative situations.

Завершающий этап расследования любого преступления выступает последним звеном, согласно общепринятой позиции о разделении процесса расследования на трехэтапную структуру. Думается, что эта идея зиждется на «известном принципе теории решений, в силу которого стратегия последующего поиска обусловлена информацией, полученной на предыдущем этапе поиска»¹.

В то же время, по мнению А.Г. Филиппова, А.Ф. Вольнского и иных ученых, «разграничение этапов между собой представляется весьма условным»². Завершающий этап сам по себе берет начало после привлечения конкретного лица в качестве подозреваемого (обвиняемого).

Отмеченная условность разделения (выделения) этапов расследования вынуждает, в конечном итоге, проводить следователей те или иные действия, по порядку, в зависимости от того, на какой стадии находится само расследование преступления. На рассматриваемом этапе нужно изучать личность того же подозреваемого, обладать определенной доказательственной базой. При отсутствии указанной информации – делать все, чтобы восполнить пробелы. Все необходимо делать системно, а не от случая к случаю.

Также началу завершающего этапа расследования рассматриваемых деяний способствует окончание комплекса неотложных следственных дей-

ствий, в том числе антитеррористических операций с условием проведенного задержания обвиняемых, либо хотя бы установления их личности. К этому моменту обычно признаки преступления террористического характера выявлены, меры для задержания преступников осуществлены. Как указывают Л.Я. Драпкин, В.Н. Карагодин, «почти все преступления террористического характера, совершенные в последние 15-20 лет, были результатом деятельности организованных, в той или иной степени, криминальных групп и формирований. Террористы-одиночки почти полностью уступили место террористическим группировкам»³. Указанное обстоятельство еще раз подчеркивает сложность расследования данной категории преступлений.

Регламент действий следователей (согласно п. «а» пп. 1 ч. 2 статьи 151 Уголовно-процессуального кодекса РФ, предварительное следствие по рассматриваемым преступлениям проводится следователями Следственного комитета РФ⁴, в том числе следователями органов федеральной службы безопасности, согласно пп. 2 ч. 2 ст. 151 УПК РФ, а также следователя органов внутренних дел, согласно пп. 3 ч. 2 ст. 151 УПК РФ) в целом зависит по большей части от собранного материала относительно подозреваемого. «Касательно рассматриваемых преступлений, именно действия по установлению личности и задержанию террористов, а также создание условий для

¹ Александров Е.А. Основы теории эвристических решений. М., 2005.

² Филиппов А.Г. Общие положения методики расследования отдельных видов и групп преступлений (криминалистической методики) // Криминалистика: Учебник / Под ред. А.Г. Филиппова, А.Ф. Вольнского. М., 1998. С. 448-449.

³ Драпкин Л.Я., Карагодин В.Н. Криминалистика. М.: Проспект. 2011. С. 602.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52. (Ч. I). Ст. 4921.

пресечения их последующей преступной деятельности – выступают важнейшей задачей расследования преступлений террористического характера. Все это подразумевает множественность следственных ситуаций, в связи с чем большинство исследователей предлагают комплекс рекомендаций относительно конкретных признаков ситуации»⁵.

И в этой связи типизация всех признаков личностей террористов и представить основные типичные следственные ситуации затруднительно. При этом, раскрываемость преступлений террористического характера в последние годы поражает своей результативностью и высокими показателями. Очень сложным для практических работников является процесс выявления соучастников преступлений террористического характера, а также лидеров (организаторов, заказчиков).

Что касается самих лиц, выступивших в качестве исполнителей (соисполнителей) преступления террористического характера, то соответствующая деятельность сотрудников правоохранительных органов, можно сказать, здесь поставлена на должном уровне. Зная особенности мотивировки, целей совершения деяний, правоприменитель более успешно осуществляет и установление личности преступников, и розыск скрывшихся.

Познавательно и актуально в целом для расследований рассматриваемых преступлений иметь информацию о тех или иных связях обвиняемых (подозреваемых), о роли таких лиц в преступной (организованной) группе.

И здесь необходимо рассмотреть типичные следственные ситуации завершающего этапа расследования рассматриваемых преступлений («в зависимости от имеющихся сведений об исполнителях преступлений террористического характера и других участниках террористической деятельности):

- террорист (террористы) скрылись с места происшествия, погибли либо были уничтожены в ходе контртеррористической операции, их личность либо не установлена, либо сведений о них недостаточно для принятия окончательного решения по делу – наиболее неблагоприятная ситуация;

- данные о личности исполнителей (отдельных исполнителях), а также (в ряде случаев) о личности организаторов и руководителей органам предварительного расследования известны, однако преступники скрываются от следствия;

- задержаны часть обвиняемых (подозреваемых), есть основания полагать, что преступление совершено организованной террористической группой (террористической организацией). Указанная следственная ситуация наиболее распространена;

- обвиняемый (обвиняемые) задержаны, расследование направлено на формирование доказательственной базы их вины»⁶.

Завершающий этап расследования рассматриваемых преступлений представляется с точки зрения осуществления следственных действий, не менее сложным, чем тот же подготовительный этап. К указанному этапу следственная группа обычно имеет требующий системного и кропотливого анализа огромный массив информации, когда могут быть потеряны важные моменты проведенного расследования на ранних этапах.

Наиболее характерными для данного этапа расследования, как свидетельствует практика, выступают: допрос обвиняемого, обыск, выемка, проведение экспертиз (повторных, дополнительных), предъявление для опознания, очная ставка.

На основании анализа уголовных дел видится, что большинство особенностей завершающего этапа расследования нам видится в тактике проведения работы с участниками преступленного деяния. В большинстве случаев от следователя требуется особый подход, применение универсальных тактических приемов при «работе» с лицами, совершившими такое преступление.

В первую очередь, это касается осуществления допросов. Известно, что допросы подозреваемых и обвиняемых лиц представляются действиями, во многом влияющими на сам процесс реализации завершающего этапа. Преступление террористического характера совершается обычно преступной группировкой, с распределением ролей, с обрисовкой действий каждого на всех этапах преступного деяния. Именно тут допрос помогает установить, кто и чем способствовал совершению преступления. Необходимо выяснять роли каждого, прежде имея представление о числе членов группировки (преступного сообщества). Указанную информацию получить от таких лиц весьма непросто. В этой ситуации могут помочь такие тактические приемы, как применение признака отделения преступников друг от друга, нужно это использовать при допросах. Также можно использовать имеющиеся конфликтные моменты между этими лицами.

Следует заметить, что допросы обвиняемых отличаются от допросов подозреваемых в преступлениях террористического характера очень незначительно. Нередко и тот и другой вид допросов осуществляются в рамках конфликтной ситуации, когда подозреваемые и обвиняемые отказываются от дачи показаний, либо предоставляют заведомо ложные сведения и не признают себя виновными. На сегодня формы и методы убеждения, основанные на призва-

⁵ Исаков А.В. Расследование преступлений террористического характера, совершаемых путем взрывов: криминалистические и уголовно-процессуальные аспекты: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 186; Михайлов М.А. Основы методики расследования криминальных взрывов: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Киев, 2000; Морозков В.А. Методика расследования преступлений, совершенных с применением взрывчатых веществ и взрывных устройств: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002; Хромых Д.Н. Методика расследования актов терроризма с использованием взрывных устройств: Дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002. С. 146-158.

⁶ Вассалатий Ж.В. Криминалистические проблемы расследования преступлений террористического характера на завершающем этапе расследования // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. 2012. Вып. 15. С. 80.

нии к чувству долга, хорошим личностным качествам допрашиваемых, представляются весьма не эффективными. В этих условиях следователю становится все сложнее воздействовать на позицию обвиняемых (подозреваемых) с тем, чтобы ее изменить.

В данном случае криминалисты рекомендуют использовать такие тактические приемы, как:

- в случае частичного признания обвиняемым вины, следователю в процессе допроса необходимо применять показания, сведения других членов преступной группы об уровне участия самого допрашиваемого в террористическом акте, при этом необходимо как можно больше детализировать задаваемые допрашиваемому вопросы;

- способ «косвенного допроса», при котором отвлекается внимание допрашиваемого на другие аспекты. Обосновано предполагая, что допрашиваемый не будет давать правдивых ответов на главные вопросы, следователь сознательно придумывает и задает этому лицу вопросы, напрямую не касающиеся преступного деяния. Эти вопросы могут касаться, например, особенностей взаимоотношений допрашиваемого с другими членами группы или его личности, характера, хобби и т.д.;

- в ситуациях отказа допрашиваемого от дачи показаний, ему могут быть зачитаны отрывки текстов протоколов допросов иных участников преступления, показаны вещественные доказательства и др.

Также возможно чтение невербальной информации следователем с помощью познаний в области невербальных жестов людей. В последнее время вышло довольно много литературы на эту тему. Одним из ярких представителей, ее раскрывающих, является А. Пиз⁷.

Однако, подчеркнем еще раз наличие высокой степени конфликтности ситуации, на которую мы уже указывали выше, проявляющуюся в том, что ответы преступников очень редко являются правдивыми.

По нашему мнению, в таком случае особенно важным представляется выявление организатора преступления террористического характера, а также доли участия каждого члена террористической организации в преступлении.

Проведение обыска на завершающем этапе расследования также более эффективно, если этому действию сопутствует достоверная информация о лицах, объектах и т.д.

По нашему мнению, результативность обыска во многом увеличивается в случае, когда есть следующая соответствующая предварительная информация:

- об обыскиваемых объектах, их особенностях, назначении, количестве, планировке и т.д.;

- об обыскиваемом лице или лицах (профессии, хобби, привычках, занятиях и т.д.).

При этом обыскивающие должны иметь достаточные предварительные знания о документах либо предметах, которые собираются искать (о приблизительном их внешнем виде, назначении и т.п.).

Задачами обыска по уголовным делам исследуемой категории могут быть такие, как нахождение:

- инструкций, лозунгов, призывов относительно форм и целей террористической деятельности;

- перечня документов, лиц, видеокассет, фотографий, сообщений электронной почты, относящихся к работе каких-либо объединений, либо организаций, носящих неформальный характер;

- документов, подтверждающих перемещение финансовых средств;

- документов, доказывающих контакт определенных лиц с представителями средств массовой информации и т.д.

Все изложенное выше, на наш взгляд, красноречиво свидетельствует о необходимости более системного подхода, как со стороны законодателя, представителей правоприменительной практики, так и научного сообщества, к разрешению проблем современного состояния в области расследования преступлений террористического характера. Пока же мы имеем довольно «разрозненное» представление о методике расследования данных преступлений, о понятии «терроризма», его признаках, системах противодействия терроризму в целом, в том числе и «телефонному терроризму».

Таким образом, даже краткое исследование особенностей завершающего этапа расследования преступлений террористического характера позволяет констатировать вывод о слабом развитии методики обеспечения расследования преступлений террористического характера, что должно нацеливать научное сообщество на скорейшее формулирование практических рекомендаций, касающихся расследования рассмотренной категории преступлений.

Библиографический список

1. Александров Е.А. Основы теории эвристических решений. – М., 2005. - 0 с.
2. Вассалатий Ж.В. Криминалистические проблемы расследования преступлений террористического характера на завершающем этапе расследования // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. – 2012. – Вып. 15. – С. 80-82.
3. Драпкин Л.Я., Карагодин В.Н. Криминалистика. – М.: Проспект, 2011. – 768 с.
4. Исаков А.В. Расследование преступлений террористического характера, совершаемых путем взрывов: криминалистические и уголовно-процессуальные аспекты: Дисс... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 213 с.
5. Михайлов М.А. Основы методики расследования криминальных взрывов: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – Киев, 2000.
6. Морозков В.А. Методика расследования преступлений, совершенных с применением взрывчатых

⁷ Пиз А. Язык телодвижений. Кострома: «Ай Кью», 1992.

веществ и взрывных устройств: Автореф. дис... канд. юрид. наук. – СПб., 2002. – 23 с.

7. Пиз А. Язык телодвижений. – Кострома: «Ай Кью», 1992. – 262 с.

8. Филиппов А.Г. Общие положения методики расследования отдельных видов и групп преступлений (криминалистической методики) // Криминалистика: Учебник / Под ред. А.Г. Филиппова, А.Ф. Волынского. – М., 1998. – 543 с.

9. Хромых Д.Н. Методика расследования актов терроризма с использованием взрывных устройств: Дисс... канд. юрид. наук. – СПб., 2002. – 215 с.

Рецензент: Букаев Н.М., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор, академик РАЕН.

ГРЕБНЕВА НАТАЛЬЯ НИКОЛАЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса
БУ ВО Ханты – Мансийского автономного округа – Югры «Сургутский
государственный университет», 628400, Тюменская обл., г. Сургут, ул. Ленина, 1,
nanaky2009@rambler.ru

ПОБОИ: УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ, ИСТОРИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ

GREBNEVA NATALYA NIKOLAEVNA

PHD in Law, associate professor at the Department of Criminal Law and Procedure
Surgut State University, 628400 Tyumen region, Surgut, Lenina Street 1,
nanaky2009@rambler.ru

BEATING: CRIMINAL LAW AND CRIMINAL PROCEDURE PROBLEMS, ITS HISTORY AND PROSPECTS

***Аннотация.** Автор статьи рассматривает проблемные вопросы квалификации побоев; анализирует деятельность законодателя по многократному за последнее время изменению позиции на уголовно наказуемый состав побоев; критикует его непродуманные действия по исключению из подсудности мирового судьи дел частного обвинения, предусмотренных ст. 116.1 УК РФ; изучает статистику принятия мировыми судьями Ханты-Мансийского автономного округа – Югры решений по делам исследуемой категории; выявляет спорные моменты прекращения дел в связи с примирением сторон.*

***Ключевые слова:** побои, нанесение ударов, административное наказание, дела частного обвинения, мировой судья, законодатель.*

***Review.** The author of the article considers the issues of qualification of beatings; analyzes the activity of the legislator on the recent change of position on the punitive composition of beatings; criticizes his ill-conceived actions to exclude private prosecution cases from the jurisdiction of the justice of the peace provided for in art. 116.1 of the Criminal Code; studies the decision making statistics by the magistrates of the Khanty-Mansiysk Autonomous Okrug - Ugra on cases of the studied category; reveals controversial points of termination of cases in connection with the reconciliation of the parties.*

***Keywords:** beating, blows, administrative penalty, private prosecutions, Justice of the Peace, legislator.*

Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) начинается с главы, устанавливающей ответственность за преступления против жизни и здоровья человека. Из 24 статей, включенных в данную главу, самыми популярными у законодателя (в плане внесения изменений и дополнений) являются побои. Рассмотрим некоторые проблемы, возникающие при квалификации данного преступления и толковании его элементов и признаков.

Так, П.Н. Смоляков пишет, что «объектом преступления выступают здоровье и личная неприкосновенность человека»¹. А.П. Попов в комментарии к УК РФ под редакцией председателя Верховного Суда России В.М. Лебедева считает, что объектом побоев «выступают общественные отношения, гарантирующие физическую неприкосновенность личности»². А.В. Коротков и Н.В. Еремина указывают, что «в данном случае мы берем под охрану именно право

человека на личную неприкосновенность, и в первую очередь телесную, о чем говорится в статье 22 Конституции РФ»³. Полагаем, что следует согласиться с точкой зрения последних авторов, так как если причиняется вред здоровью, то это уже, как правило, умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ), а не побои.

Большинство ученых считают побои преступлением с формальным составом. Несколько иную позицию занимает А.П. Попов в указанном нами комментарии к УК РФ. Несколько туманно, смешивая объективные и субъективные признаки, он пишет, что «в литературе было высказано суждение, что побои – это преступление с формальным составом, поскольку наказуем сам факт нанесения побоев. Поэтому данное преступление может быть совершено только с прямым умыслом. На наш взгляд, это ошибочное суждение, так как обязательным признаком данного состава преступления являются последствия в виде

¹ Смоляков П.Н. Ответственность за побои в действующем законодательстве // Статья подготовлена для системы Консультант Плюс, 2019.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Разделы VII – VIII (постатейный). Том 2. Отв.ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2017. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

³ Коротков А.В., Еремина Н.В. Внутрисемейное насилие в пределах ответственности за побои // Ленинградский юридический журнал. 2017. № 2. С.209.

причинения физической боли. Поэтому, на наш взгляд, субъективная сторона состава побоев предусматривает умышленную форму вины как в виде прямого, так и косвенного умысла»⁴. Если толковать суждение авторов как отнесение побоев к материальному составу, то данную точку зрения следует поддержать, так как если побои не причиняют физическую боль потерпевшему, и он об этом открыто заявляет, то состав данного преступления отсутствует.

Еще один спорный вопрос, как в научной сфере, так и в области правоприменения. Побои – это сколько ударов? Проведенный нами опрос мировых судей 14 судебных участков города окружного значения Сургут не дал однозначного ответа. Уже упомянутые нами, А.В. Коротков и Н.В. Еремина считают, что «целесообразно в рассматриваемом случае говорить о нанесении не менее трех ударов по телу человека»⁵. А.П. Попов указывает, что «количество ударов и толчков не имеет никакого уголовно-правового значения, поскольку слово «побои» с точки зрения русского языка не может употребляться в единственном числе. Поэтому даже один удар – это уже побои»⁶. Однако, несколькими годами ранее в комментарии к УК РФ 2013 года под редакцией опять же Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева конкретно указывалось, что «нанесение одного удара не может называться побоями»⁷. Мы же будем отстаивать позицию, что количество ударов не должно влиять на квалификацию деяния, так как и один удар может причинить сильную физическую боль потерпевшему.

Многие проблемы науки и практики порождают некачественная работа законодателя. Рассмотрим историю редактирования представителями законодательной власти статьи о побоях с указанием точных дат этой деятельности.

1. В УК РСФСР отдельной статьи «Побои» не было. Часть первая ст. 112 УК РСФСР предусматривала ответственность за «умышленное причинение телесного повреждения или нанесение побоев, повлекшее за собой кратковременное расстройство здоровья или незначительную стойкую утрату трудоспособности». Часть вторая содержала наказание за «те же действия, не повлекшие за собой последствий, указанных в части первой настоящей статьи»⁸.

2. УК РФ с 01.01.1997 года статьей 116 предусмотрел уголовную ответственность за «нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в ст. 115 настоящего кодекса».

3. Федеральный закон от 08 декабря 2003 года № 162-ФЗ⁹ дополнил ст. 116 УК РФ частью второй, где предусмотрел повышенную уголовную ответственность за побои, совершенные из хулиганских побуждений.

4. В 2007 году с целью противодействия экстремизму законодатель Федеральным законом от 24 июля 2007 года дополнил квалифицированный состав побоев еще одним признаком – совершение побоев «по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы» (п. «б» ч. 2 ст. 116 УК РФ)¹⁰.

5. Новые изменения со ст. 116 УК РФ произошли 03 июля 2016 года. Статья вновь стала состоять из одной части и предусматривала уголовную ответственность за побои, «если они совершены в отношении близких лиц, а равно из хулиганских побуждений, либо по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы». Примечание к статье содержало понятие «Близкое лицо»¹¹. Новая редакция статьи вызвала бурю негодования и критики, так как произошла частичная декриминализация ответственности за побои, устранялась уголовная ответственность за побои не в отношении близкого человека, не из хулиганских побуждений и не по экстремистским мотивам. Этим же законом № 323-ФЗ от 03 июля 2016 года в УК РФ была внесена новая статья 116.1 «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию».

6. Федеральным законом от 03 июля 2016 года № 326-ФЗ в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях была внесена статья 6.1.1, устанавливающая ответственность за административные побои. «Нанесение побоев или совер-

⁴ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Разделы VII-VIII (постатейный). Том 2. Отв.ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2017. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

⁵ Коротков А.В., Еремина Н.В. Внутрисемейное насилие в пределах ответственности за побои // Ленинградский юридический журнал. 2017. № 2. С. 211.

⁶ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Разделы VII – VIII (постатейный). Том 2. Отв.ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2017. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Постатейный. 13-е издание, переработанное и дополненное. Отв. ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2013. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

⁸ Уголовный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) // Ведомости ВС РСФСР. 1960. N 40. Ст. 591. Утратил силу с 1 января 1997 года.

⁹ Федеральный закон от 08.12.2003г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. N 50. Ст. 4848.

¹⁰ Федеральный закон от 24.07.2007г. № 211-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия экстремизму» // СЗ РФ. 2007. N 31. Ст. 4008.

¹¹ Федеральный закон от 03.07.2016г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СЗ РФ. 2016. N 27 (часть II). Ст. 4256.

шение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в статье 115 УК РФ, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния»¹².

7. Федеральным законом от 07 февраля 2017 года из диспозиции статьи 116 УК РФ были исключены слова «в отношении близких лиц»¹³.

8. На сегодняшний момент ст. 116 УК РФ имеет следующую редакцию: «Побои или иные насильственные действия, причинившие физическую боль, но не повлекшие последствий, указанных в статье 115 настоящего Кодекса, совершенные из хулиганских побуждений, а равно по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы».

В случае нанесения побоев на почве личных неприязненных отношений, в ходе ссоры, если действия не содержат экстремистского характера, наступает административная ответственность. Те же действия, совершенные повторно влекут уголовную ответственность, если они совершены до истечения одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания. Именно на это указывает ст. 4.6 КоАП РФ.

Частичная декриминализация побоев, произошедшая в 2017 году, до настоящего времени вызывает больше критики, чем одобрения, как со стороны ученых, так и со стороны дознавателей, прокуроров и судей.

Закончив, на некоторое время, эксперименты с побоями в уголовном законодательстве, законодатель перешел к уголовно-процессуальному.

Федеральным законом от 27 декабря 2018 г. N 509-ФЗ изменена подсудность уголовных дел мировому судье¹⁴. Из подсудности дел частного обвинения мирового судьи законодатель убрал ст. 116.1 УК РФ. С 07 января 2019 года по смыслу ст. 31 УПК РФ, дела частного обвинения по ст. 116.1 УК РФ обязаны рассматривать судьи районных судов. Но по каким правилам? Указанное нами изменение подсудности противоречит другим главам и статьям УПК РФ. Так, глава 41 УПК РФ определяет особенности производства по уголовным делам, подсудным мировому судье, указывая, что по делам частного обвинения рассмотрение дела осуществляет только мировой судья. В части пятой статьи 32 УПК РФ определено, что «уголовное дело частного обвинения или заявление потерпевшего о преступлении, совершенном гражданином Российской Федерации в отношении гражданина Российской Федерации вне пределов Российской Федерации, подлежит рассмотрению мировым судьей, чья юрисдикция распростра-

няется на территорию, на которой проживает потерпевший или обвиняемый».

Постоянные изменения в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве привели к тому, что ст. 116 и ст. 116.1 УК РФ перестают нести превентивный характер. Проанализированная нами статистика показывает, что в 2016 году по ст. 116 и ст. 116.1 УК РФ мировыми судьями Ханты-Мансийского автономного округа – Югры вынесены решения по 231 уголовному делу; в 2017 году ими рассмотрено 188 уголовных дел; в 2018 году – всего 40 уголовных дел, за 2 месяца 2019 года мировыми судьями ХМАО-Югры рассмотрено 1 уголовное дело по ст. 116.1 УК РФ и 1 уголовное дело по ст. 116 УК РФ¹⁵. Данные уголовные дела поступили к мировым судьям из органов дознания. То есть мировые судьи, как правило, не пользуются возможностью принятия заявления от частного обвинителя и рассмотрения дела с применением особенностей для дел частного обвинения. Это логично, так как для доказывания, например, по ст. 116.1 УК РФ необходимо решение по административному делу о побоях. Сам частный обвинитель не всегда мог представить мировому судье все необходимые документы по факту привлечения лица (обвиняемого) к административной ответственности. Таким образом, считаем, что законодателью необходимо ст. 116.1 УК РФ из числа дел частного обвинения исключить, данное преступление требует обязательного предварительного расследования. Предлагаемое нами изменение уголовно-процессуального законодательства приведет к устранению всех коллизий, которые сейчас существуют между ч. 1 ст. 31 УПК РФ и другими, уже указанными нами, статьями.

Более 50 % исследованных нами уголовных дел по факту нанесения побоев были прекращены мировыми судьями по ст. 25 УПК РФ. И вновь мы видим некоторое не соответствие между законодательством и судебной практикой, точнее рекомендациями Пленума Верховного суда России. Так, часть пятая ст. 319 УПК РФ определяет, что в случае поступления от сторон заявлений о примирении производство по уголовному делу по постановлению мирового судьи прекращается в соответствии с частью второй статьи 20 УПК РФ, за исключением производства по уголовным делам, возбуждаемым следователем, а также с согласия прокурора дознавателем в соответствии с частью четвертой статьи 147 УПК РФ, которые могут быть прекращены в связи с примирением сторон в порядке, установленном статьей 25 УПК РФ. Пункт же 22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 года определяет, что «если судом в действиях подсудимого установлены признаки преступления, отнесенного уголовным законом

¹² Там же..

¹³ Федеральный закон от 07.02.2017г. № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. N 7. Ст. 1027.

¹⁴ Федеральный закон от 27.12.2018г. N 509-ФЗ «О внесении изменений в статьи 31 и 35 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 27.12.2018).

¹⁵ Мировые судьи Ханты-Мансийского автономного округа - Югры. Сайт. [Электронный ресурс]: URL: <http://mirsud86.ru> (дата обращения 10.03.2019).

к категории дел частного обвинения, и в материалах уголовного дела имеется заявление о привлечении его к уголовной ответственности за данное преступление, но потерпевший или его законный представитель заявляют о примирении с подсудимым, дело подлежит прекращению на основании части 2 статьи 20 УПК РФ»¹⁶. Еще большее недоумение вызывает пункт 2.13 приложения № 2 к Приказу Генпрокуратуры России, МВД России, МЧС России, Минюста России, ФСБ России, Минэкономразвития

России «О едином учете преступлений»¹⁷, который устанавливает, что прекращение уголовного дела частного обвинения в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым по ч. 2 ст. 20 УПК РФ относится к реабилитирующему основанию. Таким образом следователи, дознаватели, прокуроры, судьи поставлены в настоящее время в следующие условия: возбуждать уголовные дела частного обвинения только в особых, исключительных случаях и прекращать их только по ст. 25 УПК РФ.

Библиографический список

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Разделы VII – VIII (постатейный). Том 2. Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Юрайт, 2017. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Постатейный. 13-е издание, переработанное и дополненное. Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Юрайт, 2013. Система Консультант Плюс. Постатейные комментарии и книги.

3. Коротков А.В., Еремина Н.В. Внутрисемейное насилие в пределах ответственности за побои // Ленинградский юридический журнал. – 2017. – № 2. – С. 208-215.

4. Смоляков П.Н. Ответственность за побои в действующем законодательстве. Статья подготовлена для системы Консультант Плюс, 2019.

Рецензент: Букаев Н.М., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор, академик РАЕН.

¹⁶ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Разделы VII – VIII (постатейный). Том 2. Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Юрайт, 2017.

¹⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Постатейный. 13-е издание, переработанное и дополненное. Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Юрайт, 2013.

ЖИЛКИН МАКСИМ ГЕННАДЬЕВИЧ

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовного права и криминологии Московского областного филиала Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, 117437, Москва, ул. Академика Волгина, 12, zmax71@mail.ru

УСТАНОВЛЕНИЕ ОТРАСЛЕВОЙ ПРОТИВОПРАВНОСТИ В НЕЗАКОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ И (ИЛИ) ОБОРОТЕ ЭТИЛОВОГО СПИРТА, АЛКОГОЛЬНОЙ И СПИРТСОДЕРЖАЩЕЙ ПРОДУКЦИИ

ZHILKIN MAXIM GENNADYEVICH

candidate of juridical sciences, associate professor, Head of the Department of Criminal Law and Criminology of the Moscow Regional Branch of the Moscow University of the Ministry of the Interior of Russia named after V.Ya. Kikotya, 143100, Moscow region, Ruza district, pos. Starotheryaevo, zmax71@mail.ru

IDENTIFICATION OF BRANCH ILLEGALITY IN ILLEGAL PRODUCTION AND (OR) TURNOVER OF ETHYL ALCOHOL, ALCOHOLIC AND ALCOHOL-CONTAINING PRODUCTS

***Аннотация.** На основе анализа отраслевого законодательства и судебной практики в сфере регулирования отношений, связанных с оборотом этилового спирта и алкогольной продукции в Российской Федерации, рассматриваются правовые основания привлечения к уголовной ответственности по ст. 171.3 УК РФ по признаку совершения деяния «без лицензии».*

***Ключевые слова:** предпринимательская деятельность, алкогольная продукция, спирт, спиртосодержащая продукция, незаконный оборот, лицензия.*

***Review.** On the basis of the analysis of the industry legislation and judicial practice in the sphere of regulation of the relations connected with turnover of ethyl alcohol and alcoholic products in the Russian Federation legal grounds of criminal prosecution according to Article 171.3 of the Criminal Code of the Russian Federation on the basis of act commission «without license» are considered.*

***Keywords:** business activity, alcoholic products, alcohol, alcohol-containing products, illicit trafficking, license.*

По оценкам специалистов, в России сформировались негативные тенденции на рынке алкогольной продукции. Объемы нелегального производства алкоголя растут, его продажа приносит огромные прибыли (около 300 %) незаконным «алкодельцам», а государство ежегодно несет миллиардные убытки за счет снижения уплаты акциза на данную продукцию и других платежей в консолидированный бюджет Российской Федерации¹. В результате осуществления комплекса мер по повышению эффективности регулирования алкогольного рынка и противодействию нелегальному производству и обороту этилового спирта и алкогольной продукции доля нелегально произведенной алкогольной продукции должна быть значительно снижена².

Одной из мер, направленных на решение этой задачи, является ужесточение ответственности за нарушения на алкогольном рынке путем включения в

уголовное законодательство норм об ответственности за незаконное производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (ст. 171.3 УК РФ)³. Признак отраслевой противоправности данного преступления, заключающийся в осуществлении предпринимательской деятельности в сфере оборота алкогольной продукции без соответствующего разрешения (лицензии) представляет определенную сложность при его установлении в силу необходимости глубокого «погружения» в правовое регулирование сферы действия новой уголовно-правовой нормы.

Правовые основы в названной сфере общественных отношений устанавливает Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития)

¹ См.: Соловьев А.М. Анализ теневого рынка алкогольной продукции в России // Научные труды: институт народнохозяйственного прогнозирования РАН. М., 2017. Т. 15. С. 278-293.

² Распоряжение Правительства РФ от 30 декабря 2009 г. № 2128-р «О Концепции реализации государственной политики по снижению масштабов злоупотребления алкогольной продукцией и профилактике алкоголизма среди населения Российской Федерации на период до 2020 года» // СЗ РФ. 2010. № 2. Ст. 264.

³ Федеральный закон от 26 июля 2017 г. № 203-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Российская газета. 2017. 31 июля.

алкогольной продукции» (далее – Федеральный закон № 171-ФЗ)⁴, который, а также определяет цели государственного регулирования: защиту нравственности, здоровья, прав и законных интересов граждан, экономических интересов Российской Федерации, обеспечение безопасности перечисленной продукции, нужд потребителей в ней, контроль за соблюдением законодательства, норм и правил в регулируемой области.

Законодательство о государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции состоит из названного федерального закона, иных федеральных законов и нормативных правовых актов Российской Федерации, а также принимаемых в соответствии с ними законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (статья 3).

В соответствии с п. 1 ст. 26 Закона № 171-ФЗ в области производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции запрещаются производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции без соответствующих лицензий. Отсутствие лицензии предполагает, что субъект либо не получил ее установленном порядке, либо срок ее действия истек, либо она приостановлена или аннулирована (ст. 20 Закона № 171-ФЗ).

Кроме этого существуют особенности лицензирования отдельных видов деятельности, связанных с производством и оборотом этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, несоблюдение которых приравнивается к отсутствию лицензии. Обращаем внимание, что нарушение лицензионных требований не является признаком в ст. 171.3 УК РФ (такой вывод следует из толкования данного признака в общей норме, предусмотренной ст. 171 УК РФ⁵), а может повлечь за собой лишь приостановление либо аннулирование лицензии. Однако, если органами, осуществляющими контроль и надзор в данной сфере, принято соответствующее решение, считается, что лицензия отсутствует и дальнейшая деятельность по производству и обороту спирта, алкогольной и иной спиртосодержащей продукции является незаконной, а лицо может быть привлечено к ответственности по ст. 171.3 УК РФ.

Следует иметь в виду, что, в соответствии с требованиями Закона № 171-ФЗ, организация имеет право осуществлять только тот вид деятельности, который указан в лицензии. Например, если у организации имеется лицензия только на хранение, она не может законно осуществлять закупку и реализа-

цию товара, однако получать лицензию на каждый вид алкогольной продукции для осуществления законной деятельности не требуется (п. 7 ст. 2 Закона № 171-ФЗ). При этом, в соответствии с п. 2 ст. 18 Закона № 171-ФЗ хранение этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции должны лицензироваться как самостоятельные виды деятельности⁶.

Возникает вопрос о признании оборота этилового спирта и алкогольной продукции незаконной, когда предприниматель добросовестно выполняет лицензионные условия, своевременно и в полном объеме уплачивает налоги и иные предусмотренные платежи, подает заявление на продление ему соответствующей лицензии, а лицензирующий орган в продлении лицензии ему отказывает. Особую сложность представляет оценка ситуации, аналогичной произошедшей в Крыму, когда обществу первоначально в продлении лицензии было отказано, при повторном обращении лицензия была продлена, а Верховный суд Российской Федерации в итоге подтвердил неправомочность первоначального отказа в продлении лицензии, так как это связано с ошибкой органов государственной власти, а не незаконными действиями предпринимателя⁷.

На наш взгляд, если предприниматель, действуя в правовом поле, опротестовывает решение лицензирующего органа по факту не продления ему лицензии и продолжает осуществлять оборот этилового спирта и алкогольной продукции (например, хранит такую продукцию) он до принятия судом итогового решения по экономическому спору должен считаться невиновным в преступлении, предусмотренном ст. 171.3 УК РФ на основании презумпции невиновности.

В деятельности предпринимателей на рынке алкогольной продукции возникают ситуации, когда поставленный на законных основаниях легальный товар требуется вернуть поставщику, например вследствие поставки товара ненадлежащего качества на основании ст. 518 ГК РФ. Может ли, так называемая обратная поставка расценена как незаконный оборот алкогольной продукции, если у субъекта, который возвращает товар, есть лицензия только на розничную продажу алкогольной продукции?

Росалкогольрегулирование на это счет разъяснило, что возврат товара, полученный по договору поставки, осуществленный по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации или договором, в рамках гражданских правоотношений не может квалифицироваться как новый договор, в котором организация, которая приобрела товар для последующей продажи,

⁴ Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // Российская газета. 1999. 19 янв.

⁵ См.: Середа И.М., Суханов С.В. Анализ некоторых изменений законодательной регламентации уголовной ответственности за незаконное предпринимательство // Российский следователь. 2011. № 14. С. 27–30.

⁶ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10 августа 2016 г. № Ф05-11015/2016 по делу № А40-199355/2015// СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Определение Верховного Суда РФ от 29 ноября 2018 г. № 310-КГ18-7101 по делу № А83-6405/2017// СПС «КонсультантПлюс».

и будет являться поставщиком по отношению к организации, от которой она получила этот товар⁸. И хотя эти разъяснения не носят нормативный характер, но они основаны на законе и не вызывают сомнения. Но как быть, если причины возврата поставленной алкогольной продукции не связаны с законными основаниями? Например, продавец не смог реализовать полученный товар ввиду падения спроса либо намеревается вовсе прекратить предпринимательскую деятельность по каким-либо причинам. Здесь возврат товара должен осуществляться путем заключения нового договора поставки, только теперь бывший получатель будет выступать поставщиком алкогольной продукции, должен получить лицензию на такую деятельность. В противном случае возникают основания для привлечения к уголовной ответственности по ст. 171.3 УК РФ. Закон № 171-ФЗ допускает возврат продукции поставщику либо передачу ее другой организации без заключения договора поставки только в случае аннулирования лицензии в течение двух месяцев с момента ее аннулирования за исключением случаев, если такая продукция подлежит изъятию (п. 5 ст. 20). Действия в отношении алкогольной продукции после истечения двухмесячного срока должны признаваться незаконными и могут быть квалифицированы по ст. 171.3 УК РФ.

Таким образом, в результате проведенного исследования представляется возможным сформулировать следующие выводы:

1. При установлении отраслевой противоправности по признаку совершения деяния «без лицензии», необходимо основываться на положениях Федерального закона от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «О государственном регулировании

производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», гражданского законодательства и подзаконных нормативно-правовых актах. Данный признак имеет место когда:

- субъект не получал лицензию на соответствующую деятельность;
- срок действия лицензии истек;
- действие лицензии приостановлено;
- лицензия аннулирована;

Не соблюдение условий лицензирования не является признаком данного преступления.

2. Рассмотрение спора о продлении лицензии между предпринимателем и лицензирующим органом в рамках арбитражного судопроизводства не позволяет правоохранным органам делать вывод о виновности лица в совершении преступления, предусмотренного ст. 171.3 УК РФ по признаку совершения деяния «без лицензии».

3. Возврат спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, полученный по договору поставки, при отсутствии оснований, предусмотренным законодательством Российской Федерации или договором, в рамках гражданских правоотношений должен квалифицироваться как новый договор, в котором организация, которая приобрела товар для последующей продажи, будет являться поставщиком по отношению к организации, от которой она получила этот товар. В связи с этим, отсутствие лицензии на поставку такой продукции, даже при наличии лицензии на другие действия (например, хранение, розничную продажу алкогольной продукции) является основанием для привлечения предпринимателя к ответственности по ст. 171.3 УК РФ.

Библиографический список

1. Серeda И.М., Суханов С.В. Анализ некоторых изменений законодательной регламентации уголовной ответственности за незаконное предпринимательство // Российский следователь. - 2011. - № 14.
2. Соловьев А.М. Анализ теневого рынка алкогольной продукции в России // Научные труды: институт народнохозяйственного прогнозирования РАН. - М., 2017. - Т. 15.

Рецензент: Букаев Н.М., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор.

⁸ Письмо Росалкогольрегулирования от 24 февраля 2015 г. № 3319/07-01 «О возврате алкогольной продукции, полученной по договору поставки» // СПС «КонсультантПлюс».

ЖИЛКИН МАКСИМ ГЕННАДЬЕВИЧ

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовного права и криминологии Московского областного филиала Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, 117437, Москва, ул. Академика Волгина, 12, zmax71@mail.ru

БУКАЕВ НИКОЛАЙ МИХАЙЛОВИЧ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, bukaev_nm@mail.ru

ПЕРСПЕКТИВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ НАКАЗАНИЙ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ZHILKIN MAXIM GENNADYEVICH

candidate of juridical sciences, associate professor, Head of the Department of Criminal Law and Criminology of the Moscow Regional Branch of the Moscow University of the Ministry of the Interior of Russia named after V. Ya. Kikotya, 143100, Moscow region, Ruza district, pos. Starotheryaevo, zmax71@mail.ru

BUKAYEV NIKOLAY MIKHAYLOVICH

Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics at the Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O. Kutafin (MGUA), 50, Komsomolskaya Street, Orenburg, Russia, 460000, bukaev_nm@mail.ru

THE PERSPECTIVE DIRECTIONS OF REFORMING OF THE SYSTEM OF PUNISHMENTS FOR CRIMES IN THE SPHERE OF BUSINESS ACTIVITY

Аннотация. В научной статье представлен критический взгляд на российское уголовное законодательство в части установления мер ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности и предложены некоторые пути решения проблем дифференциации уголовной ответственности в санкциях статей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации за данные преступления, а также меры по совершенствованию законодательства об общих и специальных основаниях освобождения от уголовной ответственности.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность, уголовная ответственность, дифференциация, наказание, санкция.

Review. The critical view of the Russian criminal legislation regarding establishment of measures of responsibility for crimes in the sphere of business activity is presented in article and some solutions of problems of differentiation of criminal liability in sanctions of articles of the Special part of the Criminal Code of the Russian Federation for these crimes and also measures for improvement of the legislation on the general and special bases of release from criminal liability are offered.

Keywords: business activity, criminal liability, differentiation, punishment, sanction.

Нынешнее состояние уголовного законодательства об ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности не соответствует современному уровню складывающихся в этой связи общественных отношений, не в полной мере способствует решению задач Уголовного кодекса Российской Федерации, а также не вполне отвечает его принципам.

Кроме того, в санкциях статей об уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности широко представлены наказания, связанные с лишением свободы. В результате, к уголовной ответственности ежегодно привлекается значительное число лиц, которые не только получают судимость, но и теряют легальную возможность активного участия в хозяйственной деятель-

ности. Причём, нередко, это высококвалифицированные специалисты с высшим образованием и опытом работы в финансовой, бухгалтерской, управленческой и иных областях. В подавляющем большинстве – это лица, не имеющие устойчивой криминальной мотивации и желания продолжать преступную деятельность. Учитывая испытываемый российской экономикой дефицит профессиональных кадров и низкую производительность труда, обозначенное следствие уголовно-правовой политики необходимо оценить как остро негативное.

Мы предлагаем некоторые пути решения проблем дифференциации уголовной ответственности в санкциях статей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающих ответственность за преступления в сфере предпринимательской деятельности, а также меры по совершенствованию законодательства об общих и специальных основаниях освобождения от уголовной ответственности, выступающих в качестве средств дифференциации уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности.

Санкции статей уголовного закона об ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности необходимо сконструировать на основе единого шаблона, отражающего общественную опасность криминализуемых деяний. Сама система наказаний в Общей части УК РФ должна быть гармонизирована посредством их чёткой градации от менее строгих к более строгим. Санкции статей Особенной части уголовного закона следует выстроить таким образом, чтобы не допустить чрезмерного судебного усмотрения, а также дисбаланса между санкциями, предусмотренными за совершение преступных деяний, с одной стороны, и степенью их общественной опасности, с другой стороны.

Как верно подчёркивают В.А. Авдеев и О.А. Авдеева, «назначение судом законного и справедливого наказания признается главенствующим принципом уголовно-правовой политики РФ и играет первостепенную роль при вынесении приговора по преступлениям независимо от тяжести противоправного деяния»¹.

Учитывая объект рассматриваемой группы преступлений, а также характер и степень их общественной опасности приоритет следует отдать уголовным наказаниям, не связанным с лишением свободы. Цели уголовного наказания в отношении осуждённых по делам о преступлениях в сфере предпринимательской деятельности вполне могут быть достигнуты и при минимизации объёма уголовной репрессии, имеющегося на данный момент.

Вместе с тем, на данный момент, как пишет С.В. Максимов, «декларировавшиеся цели реформи-

рования уголовного законодательства – либерализация уголовной политики, уменьшение репрессивного потенциала уголовного закона, в частности создание условий для снижения числа лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, освобождение предпринимательства от угрозы незаконного вмешательства в бизнес с помощью «плохого» уголовного закона, к сожалению, никогда не были достигнуты в полной мере»².

Д.А. Корецкий и Е.С. Стешич указывают на то, что «на фоне декларируемой гуманизации уголовного законодательства активно продолжается криминализация в сфере общественной безопасности и экономической деятельности. Наблюдается некоторое ужесточение санкций за преступления небольшой и средней тяжести»³.

Н.А. Колоколов подчёркивает: «очевидно и то, что все еще сильны те, кто считает, что преступность можно легко можно победить одними «посадками». Правда, эти те умалчивают о том, кто сидельцев кормить и охранять будет»⁴.

Важно помнить о том, что санкции статей, предусматривающих уголовную ответственность за преступления в сфере предпринимательской деятельности, должны быть во всех случаях криминологически обоснованы. Вслед за С.М. Иншаковым и В.А. Казаковой, можно «отметить достаточно парадоксальную особенность действующей системы наказаний: есть главы, где максимальное число санкций содержит наказание в виде лишения свободы (наказание с наибольшим карательным воздействием), и в них обнаруживается примерно такая же частота содержания штрафа (самого мягкого из наказаний)»⁵.

Лица, совершающие рассматриваемые деяния, движимы корыстными мотивами, как правило, ранее не привлекались к уголовной ответственности и не имеют устойчивого намерения в дальнейшем совершать преступления. В подавляющем большинстве случаев они обладают высоким уровнем образования, профессиональной квалификацией, навыками и опытом, что позволяет им сравнительно легко реинтегрироваться в социум по итогам отбывания уголовного наказания.

В современной криминологической науке практически общепризнано, что наиболее эффективно цели уголовного наказания в отношении осуждённых к лишению свободы достигаются в первые пять лет их нахождения в исправительных учреждениях. При более длительных сроках уголовного наказания можно говорить преимущественно о реализации таких не декларируемых официально целей как возмездие и обезоруживание преступника посредством его изоляции от общества (что для лиц с корыстной мотивацией, совершающих преступления впервые,

¹ Авдеев В.А., Авдеева О.А. Актуальные вопросы реализации уголовно-правовой политики РФ в сфере обеспечения права человека на жизнь // Российский судья. 2017. № 6. С. 22.

² Максимов С.В. Двадцатилетие новейшей уголовно-правовой политики России: предварительные итоги и перспективы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 4. С. 63.

³ Корецкий Д.А., Стешич Е.С. Гомицид: преступления, связанные с убийством // Уголовное право. 2016. № 1. С. 93.

⁴ Колоколов Н.А. Президент РФ: уголовная политика нуждается в коррекции // Уголовное судопроизводство. 2016. № 1. С. 5.

⁵ Иншаков С.М., Казакова В.А. Методологические подходы к наказуемости преступлений в ракурсе современной уголовной политики // Уголовное право. 2016. № 1. С. 90.

вряд ли первоначально и целесообразно), чем о достижении целей исправления и перевоспитания. Находясь в местах лишения свободы более пяти лет, осуждённые теряют необходимые для законопослушной жизни профессиональные и иные социальные связи. И, наоборот, складываются всё большие предпосылки для их срастания с криминальной субкультурой. Кроме того, происходят резко негативные и, порой, необратимые изменения их физического и психологического здоровья.

В силу изложенных обстоятельств, исходная посылка, которая должна быть принята во внимание при конструировании санкций статей уголовного закона об ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности, состоит в том, что размер лишения свободы, по общему правилу, не должен превышать пяти лет. Для законодателя было бы странно и недальновидно провоцировать вытеснение в зону криминологического невозврата людей, которые лишь единожды совершили преступление и в отношении которых нет серьёзных оснований прогнозировать вероятность рецидива.

К виновным в совершении корыстных преступлений, не отягощённых использованием насилия, следует более широко применять санкции, не связанные с лишением свободы, прежде всего, штрафы. В случае назначения им уголовных наказаний, не связанных с лишением свободы, осуждённые сохраняют возможность заниматься трудовой деятельностью и возмещать материальный ущерб от совершённых ими преступлений, что, безусловно, способствует реализации прав потерпевших. В свою очередь, на отечественную пенитенциарную систему не ложится чрезмерная нагрузка по обеспечению содержания в местах лишения свободы виновных в совершении преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

Преступления в сфере предпринимательской деятельности в подавляющей своей части характеризуются тем, что при их совершении потерпевшим наносится имущественный ущерб, который и выступает в роли криминообразующего признака. Поэтому, думается, что и назначаемые за совершение этих преступлений наказания, по общему правилу, должны иметь материальное измерение. Следует широко распространить на рассматриваемые статьи уголовного закона такой вид наказания как штраф, кратный размеру причинённого ущерба. Так, в частности:

в статье 176 абзац второй части первой изложить в следующей редакции:

«наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо принудительными работами на срок до пяти лет со штрафом в размере до трехкратной суммы причиненного ущерба.»;

в статье 185.2 абзац второй части первой изложить в следующей редакции:

«наказывается штрафом в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере зара-

ботной платы или иного дохода осужденного за период от двух до трех лет, либо принудительными работами на срок до двух лет со штрафом в размере до трехкратной суммы причиненного ущерба».

В ходе дальнейшей законотворческой деятельности необходимо учесть следующие принципиально значимые моменты: кратность штрафа должна коррелировать не только степени и характеру общественной опасности совершённого преступления, но и соответствовать реальным возможностям виновного по его выплате (в противном случае само это законодательное решение нивелируется и станет просто имитацией гуманизма); детально регламентировать механизм определения размера причинённого преступлением имущественного ущерба, включающий возможность его оспаривания; усилить ведомственный, прокурорский и судебный контроль и надзор за реализацией норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства в этой сфере.

Согласно ч. 1 ст. 76.1 УК РФ, лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное статьями 198-199.1, 199.3, 199.4 УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, возмещен в полном объеме. В ч. 2 ст. 76.1 УК РФ установлено правило, согласно которому лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное ст. 170.2, ч. 1 ст. 171, ч. 1 и ч. 1.1 ст. 171.1, ч. 1 ст. 172, ст. 176, ст. 177, ч. 1 ст. 178, ч.ч. 1-3 ст. 180, ч. 1 и ч. 2 ст. 185, ст. 185.1, ч. 1 ст. 185.2, ч. 1 ст. 185.3, ч. 1 ст. 185.4, ч. 1 ст. 185.6, ч. 1 ст. 191, ст. 192, ч. 1 и ч. 1.1 ст. 193, ч. 1 и ч. 2 ст. 194, ст.ст. 195-197 и ст. 199.2 УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения преступления, и перечислило в федеральный бюджет денежное возмещение в размере двукратной суммы причиненного ущерба, либо перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной суммы дохода, полученного в результате совершения преступления, либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере двукратной суммы убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, либо перечислило в федеральный бюджет денежную сумму, эквивалентную размеру совершенного деяния, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, и денежное возмещение в двукратном размере этой суммы.

В случае принятия нового уголовного закона, следует предусмотреть в нём нормы, регламентирующие специальный вид освобождения от уголовного наказания за преступления в сфере предпринимательской деятельности при соблюдении следующих условий: преступление совершено лицом впервые; не нанесён вред иным, помимо имущественных, обще-

ственным отношениям, поставленным под уголовно-правовую охрану; виновный компенсировал потерпевшим причинённый совершением преступления имущественный ущерб в кратном размере (например, в трёхкратном размере). Стимулирование виновных к активному возмещению ущерба, нанесённого совершёнными ими преступлениями, не только направлено на восстановление нарушенных прав потерпевших, но и должно способствовать снятию социальной напряжённости в российском обществе. Тем самым, можно говорить об укреплении гарантий реализации такой важной цели уголовного наказания как восстановление социальной справедливости.

Важная новация связана с появлением в УК РФ Главы 15.2 «Судебный штраф». В соответствии со ст. 76.2 УК РФ, «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред».

На основании положений УК РФ и частично положений УПК РФ, тех, что непосредственно определяют правовую природу вводимой меры, можно выделить ее признаки. Во-первых, это штраф. Во-вторых, имеет название «судебный штраф». В-третьих, определяется в качестве иной меры уголовно-правового характера. В-четвертых, является одним из условий освобождения лица от уголовной ответственности. В-пятых, назначается в случае положительного посткриминального поведения. В-шестых, применяется в отношении лица, совершившего преступление, причем преступление небольшой или средней тяжести. В-седьмых, допускается и при наличии только подозрения или обвинения в совершении преступления. В-восьмых, осуществляется с согласия подозреваемого, обвиняемого и подсудимого. В-девятых, назначается по усмотрению суда. В-десятых, размер и срок денежного возмещения определяется на основании общих правил определения его размера, указанных в законе (ст. 104.5 УК РФ), судом⁶.

Можно согласиться с Г.А. Трофимовой, по мнению которой «судебный штраф, представленный в нормах УК РФ, можно назвать в качестве компенсационной меры уголовно-правового характера, не считающейся уголовным наказанием, которая вследствие судебного усмотрения относительно выполненных

лицом, совершившим преступление, обязательств по возмещению причиненного ущерба и заглаживанию причиненного вреда назначается судом посредством применения диспозитивных норм о размере и сроках выплачиваемых сумм, без привязки к виду причиненного вреда и характеру преступления; созданной законодателем в качестве альтернативы признанию лица судимым и назначению ему наказания в пределах санкции статьи совершенного деяния»⁷.

Назначение судебного штрафа позволяет лицу, привлекаемому к уголовной ответственности, избежать негативных социальных издержек, связанных с фактом судимости. При этом, дальнейшая реформа уголовного закона не должна быть проведена в отрыве от корректировки иных отраслей российского законодательства. Санкция уголовно-правовой нормы является отражением общественной опасности криминализованного в ней деяния.

Упорядочивая нормативный материал уголовного закона нельзя допускать нарушения межотраслевых взаимосвязей. Другими словами, недопустимо, чтобы, например, размер штрафа за совершение преступления в сфере предпринимательской деятельности был бы меньшим, чем штрафы, предусмотренные за совершение схожего по своим признакам административного правонарушения (априори обладающего меньшей общественной опасностью или же вовсе ею не обладающего).

Разумной минимизации уголовной репрессии в рассматриваемой сфере также должно служить активное использование иных мер уголовно-правового характера. Повышению эффективности борьбы с преступлениями в сфере предпринимательской деятельности должно способствовать широкое применение такой меры как конфискация имущества, а именно использованных в преступных целях орудий производства.

Таким образом, можно выделить концептуальные идею, значимую для уголовной политики в области ответственности за предпринимательские преступления: в санкциях статей уголовного закона об ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности размер лишения свободы, по общему правилу, не должен превышать пяти лет. На статьи уголовного закона о преступлениях в сфере предпринимательской деятельности следует широко распространить такой вид наказания как штраф, кратный размеру причинённого ущерба.

Библиографический список:

1. Авдеев В.А., Авдеева О.А. Актуальные вопросы реализации уголовно-правовой политики РФ в сфере обеспечения права человека на жизнь // Российский судья. – 2017. – № 6. – С. 19-23.
2. Иншаков С.М., Казакова В.А. Методологические подходы к наказуемости преступлений в ракурсе современной уголовной политики // Уголовное право. – 2016. – № 1. – С. 84-92.
3. Колоколов Н.А. Президент РФ: уголовная политика нуждается в коррекции // Уголовное судопроизводство. – 2016. – № 1. – С. 3-5.
4. Корецкий Д.А., Стешич Е.С. Гомицид: преступления, связанные с убийством // Уголовное право. – 2016. – № 1. – с. 93-98.

⁶ Трофимова Г.А. Судебный штраф – альтернатива? // Российский судья. 2017. № 8. С. 31.

⁷ Там же. С. 34.

-
5. Максимов С.В. Двадцатилетие новейшей уголовно-правовой политики России: предварительные итоги и перспективы // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2016. – № 4. – С. 58-68.
6. Трофимова Г.А. Судебный штраф – альтернатива? // Российский судья. – 2017. – № 8. – С. 30-34.

Рецензент: Резепкин А.М., доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

Раздел четвертый

ВОПРОСЫ ТРУДОВОГО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА И ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ЕФИМЦЕВА ТАТЬЯНА ВЛАДИМИРОВНА

доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой
предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института
(филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург,
ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

МЕЛЕНТЬЕВА ОКСАНА ВЛАДИМИРОВНА

аспирант кафедры гражданского права и процесса юридического факультета
ФГБОУ ВО «Оренбургский государственный университет», 460018, г. Оренбург,
просп. Победы, 13, melenteva.advo2012@yandex.ru

К ВОПРОСУ О ФОРМАХ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

EFIMTSEVA TATIANA VLADIMIROVNA

doctor of Law, associate professor, head of the Department of entrepreneurial and
natural-resources law Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow State Law
University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50,
post@oimlsa.edu.ru

MELENTIEVA OKSANA VLADIMIROVNA

post-graduate student of the Department of civil law and procedure law faculty of The
Orenburg state University, 460018, Orenburg, prosp. Pobedy, 13,
melenteva.advo2012@yandex.ru

THE QUESTION OF THE FORMS OF LEGAL SUPPORT OF ENTREPRENEURIAL ACTIVITIES IN RUSSIA

Аннотация. В настоящей статье на основе анализа законодательства, судебной практики и научной литературы рассматриваются различные формы правового обеспечения (сопровождения) предпринимательской деятельности. Учитывая складывающуюся негативную практику оказания юридических услуг недобросовестными и безответственными лицами, высказывается предложение о необходимости повышения нравственности и правовой культуры в обществе, а также воспитания молодого поколения юристов в духе уважения к праву.

Ключевые слова: право, предпринимательская деятельность, риск, ответственность, правовые средства, формы обеспечения бизнеса, юридическая служба, юрисконсульт, адвокат, адвокатская деятельность, правовой аутсорсинг, оказание услуг.

Review. In the present article on the basis of the analysis of the legislation, judicial practice and scientific literature various forms of legal support (maintenance) of business activity are considered. Taking into account the emerging negative practice of providing legal services to unscrupulous and irresponsible persons, it is suggested that it is necessary to improve morality and legal culture in society, as well as to educate the younger generation of lawyers in the spirit of respect for the law.

Keywords: law, business, risk, responsibility, legal means, forms of business support, legal service, legal adviser, lawyer, advocacy, legal outsourcing, services.

Реализация права на осуществление предпринимательской деятельности напрямую связана с характером воплощения субъектом такой деятельности установок государства, выраженных в праве и направленных на придание экономическим отношениям необходимой упорядоченности. От выбранных субъектом предпринимательства направлений и форм правового обеспечения во многом зависит эффективность, а главное - долгосрочность существования его бизнеса. Кроме того, лица, оказывающие юридические услуги предпринимателям, могут существенным образом влиять на риски, эффективно применяя правовые средства и технологии. Степень такого влияния зависит от конкретной ситуации, от вида риска, а также от наличия правовых средств, способных минимизировать риск.

Выделяют несколько возможных форм правового обеспечения (сопровождения) предпринимательской деятельности.

Первая такая форма – это *юридическая служба*, то есть структурное подразделение организации, основной целью которого является правовое обеспечение деятельности этой организации. Правовая работа - это деятельность юридической службы в области обеспечения защиты прав организации, в том числе законности деятельности, сохранения собственности, укрепления дисциплины, исполнения обязательств¹.

Структура юридической службы и штатная численность работников данного подразделения во многом зависят от сферы деятельности организации, объема и сложности решаемых ею задач. Место юридической службы во многом определяется типом ее организационной структуры². Юридическая служба, по общему правилу, подчиняется непосредственно руководителю либо одному из его заместителей. Юридическая служба осуществляет свою деятельность в тесном взаимодействии с другими структурными подразделениями организации.

Юридическая служба организации руководствуется в своей деятельности нормами действующего законодательства и Положением о соответствующей службе конкретной организации. В Положении должны быть отражены функции, задачи юридической службы организации, ее место (положение) в организационной структуре, субординационные связи, а также собственная организационная структура службы. В Положении также важно четко и правильно отграничить функции юридической службы от функций других структурных подразделений орга-

низации (в первую очередь, от кадровой службы, бухгалтерии).

Структура юридической службы, как правило, следующая: начальник (директор) службы (департамента, управления, отдела); заместитель (заместители); начальники отделов (если предусмотрены (например, договорного, судебного и др.); юрисконсульты (главные, ведущие, старшие и др.). В состав рассматриваемого подразделения организации также может включаться вспомогательный персонал (например, секретари-референты).

Кроме Положения о юридической службе, необходимо разработать и утвердить должностные инструкции начальника юридической службы и других ее специалистов. В них устанавливаются права, обязанности, ответственность, а также квалификационные требования к работникам подразделения, занимающим определенные должности³. При составлении должностных инструкций следует руководствоваться требованиями, предъявляемыми к разработке организационно-распорядительных документов⁴.

Юридическая служба может быть также представлена одним лицом - юрисконсультантом организации. Юрисконсульт выполняет все или основную часть задач по правовому обеспечению деятельности субъекта предпринимательства. Юрисконсульт подчиняется либо напрямую руководителю организации, либо одному из его заместителей. Если юридическая служба представлена юрисконсультантом в единственном лице, то вместо Положения о юридической службе разрабатывается должностная инструкция юрисконсульта.

Функциональные обязанности юрисконсульта определяются на основе и в объеме квалификационной характеристики начальника юридической службы и могут быть уточнены при подготовке должностной инструкции исходя из конкретных обстоятельств.

Наличие в организации юридической службы (юрисконсульта) не исключает возможности привлечения предпринимателями в необходимых случаях для оказания правовой помощи внешних юристов (частнопрактикующих юристов, адвокатов) и (или) специализированных организаций (юридических консультаций, правовых бюро и т.п.). В этой связи второй формой правового обеспечения (сопровождения) бизнеса выступают *адвокаты и их объединения*.

Правовые основы адвокатской деятельности закреплены в Федеральном законе от 31 мая 2002 г. №

¹ Институт юридической службы в предпринимательстве: монография / Клеандров М.И. М.: Норма, Инфра-М, 2013.

² Мескон М.Х., Альберт М., Хедоури Ф. Основы менеджмента. М.: Дело, 1992; Мильнер Б.З. Теория организации М.: ИНФРА-М, 2009.

³ Письмо Роструда от 31.10.2007 № 4412-6 «О порядке внесения изменений в должностные инструкции работников» // Экономика и жизнь. 2007. № 50.

⁴ «ГОСТ Р 7.0.97-2016. Национальный стандарт Российской Федерации. Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Организационно-распорядительная документация. Требования к оформлению документов» (утв. Приказом Росстандарта от 08.12.2016 № 2004-ст) (ред. от 14.05.2018) // В данном виде документ опубликован не был. Официальные документы в образовании. 2017. № 18.

63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»⁵. Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката.

Адвокатом является лицо, получившее в установленном порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Законом об адвокатуре определены права и обязанности адвоката.

В соответствии со статьей 2 Закона об адвокатуре, оказывая юридическую помощь, адвокат:

- дает консультации и справки по правовым вопросам, как в устной, так и в письменной форме;
- составляет заявления, жалобы, ходатайства и другие документы правового характера;
- представляет интересы доверителя в конституционном судопроизводстве;
- участвует в качестве представителя доверителя в гражданском и административном судопроизводстве;
- участвует в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях;
- участвует в качестве представителя доверителя в разбирательстве дел в третейском суде, международном коммерческом арбитраже (суде) и иных органах разрешения конфликтов;
- представляет интересы доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях;
- представляет интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами РФ;
- участвует в качестве представителя доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания;
- выступает в качестве представителя доверителя в налоговых правоотношениях.

Адвокат вправе оказывать иную юридическую помощь, не запрещенную федеральным законом. Адвокаты могут привлекаться субъектами предпринимательской деятельности к оказанию правовых услуг, как на

постоянной основе, так и для совершения отдельных юридически значимых действий, представления интересов субъекта в конкретном правовом конфликте.

Адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу. Требования к данному соглашению установлены в статье 25 Закона об адвокатуре. В частности, существенными условиями соглашения являются условия и размер выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь.

При этом очевидно, что если дело дошло до суда, то любой участник судебного процесса заинтересован в том, чтобы его представитель действовал максимально эффективно. Наилучшей мотивацией для достижения результата является материальное вознаграждение, выплачиваемое юристу в случае успеха. Однако вопрос о правомерности включения в договор условия о «гонораре успеха» остается открытым, поскольку даже Конституционный Суд РФ в своем Постановлении⁶ от 23 января 2007 г. № 1-П не представил обоснованного экспертного мнения по данной проблеме, ограничившись общими фразами, указаниями на принципы и общий смысл законодательства. Пробелы, оставленные в решении, безусловно, станут поводом для возникновения новых споров.

В настоящее время субъекты предпринимательства все чаще стали отказываться от юридической службы или даже от юрисконсульта, стараясь сэкономить на выплатах заработной платы своим работниками, а в случае необходимости прибегая к услугам юридических фирм, то есть к *правовому аутсорсингу*, который можно признать третьей формой правового обеспечения (сопровождения) бизнеса.

Правовой аутсорсинг в российской практике появился сравнительно недавно. Вообще аутсорсинг означает передачу на договорной основе неосновных, непрофильных для предпринимателя функций на обслуживание компании, специализирующейся в определенной сфере⁷.

К аутсорсингу прибегают обычно в следующих случаях:

- недостаточность собственных ресурсов организации (отсутствие необходимых кадров, денежных средств, площадей и проч.);
- незначительный объем имеющихся работ (услуг) в организации, которые необходимо осуществлять и от которых нельзя отказаться⁸.

⁵ Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 23.01.2007 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 1.

⁷ Васильева О.Н., Маркичева И.А. Проблемы правового регулирования аутсорсинга в России // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. М.: Финансовый университет при Правительстве РФ. 2015. № 2. С. 76-79.

⁸ Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / И.В. Ершова, Р.Н. Аганина, В.К. Андреев [и др.]; отв. ред. И.В. Ершова. Москва: Проспект, 2017. С. 414.

Сам термин «аутсорсинг» заимствован из английского языка (outsourcing) и означает использование чужих (внешних) ресурсов. Как верно отмечал Генри Форд еще 80 лет назад, «если есть что-то, что мы не умеем делать лучше и дешевле, чем наши конкуренты, тонет смысла делать это вообще; такую работу мы должны передать тем, кто ее выполнит с заведомо лучшим результатом»⁹. Подобным образом рассуждают предприниматели и сегодня.

В законодательстве Российской Федерации отсутствует понятие «аутсорсинг», но есть ряд категорий, схожих с ним по значению, это, например, понятие «заемный труд». В соответствии со статьей 56.1 Трудового кодекса РФ¹⁰ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ заемный труд - труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического или юридического лица, не являющихся работодателем. Как можно заметить из приведенного определения, аутсорсинг - более широкое понятие, которое не просто включает в себя труд работника, но и саму передачу услуги в стороннюю организацию или, наоборот, использование ресурсов сторонней организации.

В Трудовом кодексе РФ дается определение заемного труда, но вместе с тем содержится и запрет на его применение, что вступает в противоречие с предусмотренными в главе 53.1 ТК РФ правилами заключения договора о предоставлении труда работников (персонала). Данная коллизия возникает вследствие жесткой формулировки, так как в действительности заемный труд в России разрешен, но с определенными ограничениями. Например, в законодательстве предусматриваются требования к организациям, осуществляющим аутсорсинг.

Возможность применения работодателями аутсорсинговых схем вытекает также из положений статьи 421 Гражданского кодекса РФ, устанавливающей, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор).

По общему правилу, возникающие на практике отношения аутсорсинга регулируются нормами главы 39 «Возмездное оказание услуг» Гражданского кодекса РФ. Исходя из этого, по договору возмездного оказания услуг аутсорсинга исполнитель (фирма-аутсорсер) обязуется по заданию заказчика ока-

зать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги (п. 1 ст. 779 ГК РФ).

Данной позиции придерживаются и суды, которые, рассматривая споры из договоров аутсорсинга, отмечают, что договор аутсорсинга чаще всего представляет собой договор возмездного оказания услуг, взаимоотношения сторон по которому регулируются главой 39 Гражданского кодекса РФ¹¹. В то же время в зависимости от содержания конкретного правоотношения аутсорсинг может быть отнесен и к договорам о выполнении работ.

Единый подход к пониманию понятия «аутсорсинг» отсутствует и в доктрине, поскольку здесь существуют две противоположные точки зрения по вопросу о возможности включения в российское законодательство данного института. Одни исследователи полагают, что аутсорсинг представляет собой самостоятельный вид отношений, а соответствующий договор обладает своими предметом и спецификой субъектного состава и поэтому требует отдельного правового регулирования¹². При исследовании юридической природы договоров аутсорсинга пришли к противоположному выводу. По мнению других ученых (В.С. Витко, Е.А. Цатурян), договор аутсорсинга не является самостоятельным видом договора: под данной конструкцией всегда скрывается или договор о выполнении работ, или договор об оказании услуг, поэтому отношения по аутсорсингу должны оформляться в зависимости от фактического содержания этих отношений одним из указанных видов договора¹³.

В свою очередь И.Д. Котляров, анализируя аргументы сторонников и противников выделения договора аутсорсинга в качестве самостоятельного договора, приходит к выводу о том, что договор аутсорсинга обладает собственным предметом и может быть выделен в качестве самостоятельного вида договора¹⁴. Однако в рамках действующих правовых норм такое выделение не представляется возможным. В связи с этим предлагается регламентировать на законодательном уровне те понятия, на использовании которых базируется договор аутсорсинга и, в первую очередь, понятие «передача функции»¹⁵.

Не всегда верно применяют понятие аутсорсинга и суды, разрешая, например, споры о предоставлении персонала и именуя данные отношения аутсорсингом. Все это становится причиной возникновения различных трактовок аутсорсинга в теории и затруднений в правоприменительной практике. Именно поэтому необходимо в законодательстве оп-

⁹ Гембл П., Стоун М., Вудкок Н. Маркетинг взаимоотношений с потребителями. М.: ФАИР-Пресс, 2002.

¹⁰ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

¹¹ Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2009 № 20 АП-692/2009 по делу № А62-1793/2008 (по заявлению ООО «Квадро-Ойл» к Инспекции ФНС России по Ленинскому району г. Смоленска о признании частично недействительным решения от 31.03.2008 № 11/98-В).

¹² Ещенко И.А. К вопросу о понятии договора аутсорсинга в теории и судебной практике // Российский судья. 2008. № 3. С. 13-16.

¹³ Витко В.С., Цатурян Е.А. Юридическая природа договоров аутсорсинга и аутстаффинга. М.: Статут, 2012. 128 с.

¹⁴ Котляров И.Д. Нужен ли отдельный договор аутсорсинга? // Нотариус. 2014. № 1. С. 19-23.

¹⁵ Ещенко И.А. К вопросу о понятии договора аутсорсинга в теории и судебной практике // Российский судья. 2008. № 3. С. 13-16.

ределить место договора аутсорсинга в системе гражданско-правовых договоров.

Что же касается правового аутсорсинга, то рынок юридических услуг активно развивается, поскольку правовой аутсорсинг обладает рядом преимуществ, и на него существует устойчивый спрос. К субъектам, занимающимся правовым сопровождением (обеспечением) предпринимательской деятельности, относятся частнопрактикующие юристы и организации. При этом на рынке существуют, как универсальные организации, предлагающие широкий спектр юридических услуг своим клиентам, так и специализированные организации (по разрешению корпоративных споров, по реорганизации юридических лиц, по таможенному оформлению и др.). К недостаткам специализированных организаций обычно относят узкий круг решаемых задач и невозможность обеспечения высокого качества юридических услуг по различным направлениям деятельности предпринимателя.

Однако наибольшую опасность для субъектов предпринимательства представляют безответственные и недобросовестные юристы, деятельность которых законодательно не урегулирована и не основана на принципе законности, что может привести и часто приводит к необратимым последствиям, вплоть до уголовной ответственности индивидуальных предпринимателей и должностных лиц коммерческих организаций. В этой связи особенно остро встает вопрос о правовой культуре и нравственных началах деятельности лиц, применяющих право и стоящих на защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе предпринимателя.

Однако наибольшую опасность для субъектов предпринимательства представляют безответственные и недобросовестные юристы, деятельность которых законодательно не урегулирована и не основана на принципе законности, что может привести и часто приводит к необратимым последствиям, вплоть до уголовной ответственности индивидуальных предпринимателей и должностных лиц коммерческих организаций. В этой связи особенно остро встает вопрос о правовой культуре и нравственных началах деятельности лиц, применяющих право и стоящих на защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе предпринимателя.

Библиографический список

1. Васильева О.Н., Маркичева И.А. Проблемы правового регулирования аутсорсинга в России // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. М.: Финансовый университет при Правительстве РФ. – 2015. – № 2. – С. 76-79.
2. Витко В.С., Цатурян Е.А. Юридическая природа договоров аутсорсинга и аутстаффинга. – М.: Статут, 2012. – 128 с.
3. Гембл П., Стоун М., Вудкок Н. Маркетинг взаимоотношений с потребителями. – М.: ФАИР-Пресс, 2002. – 512 с.
4. Ещенко И.А. К вопросу о понятии договора аутсорсинга в теории и судебной практике // Российский судья. – 2008. – № 3. – С. 13-16.
5. Институт юридической службы в предпринимательстве: монография / Клеандров М.И. – М.: Норма, Инфра-М, 2013. – 176 с.
6. Котляров И.Д. Нужен ли отдельный договор аутсорсинга? // Нотариус. – 2014. – № 1. – С. 19-23.
7. Мескон М.Х., Альберт М., Хедоури Ф. Основы менеджмента. – М.: Дело, 1992. –
8. Мильнер Б.З. Теория организации – М.: ИНФРА-М, 2009. – 480 с.
9. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 3-е, стереотип. – М.: «Статут», 2001. – 353 с.
10. Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / И.В. Ершова, Р.Н. Аганина, В.К. Андреев [и др.]; отв. ред. И.В. Ершова. – М.: Проспект, 2017. – 848 с.

Рецензент: Томина А.П., заведующий кафедрой гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

**ТРУДЫ ОРЕНБУРГСКОГО ИНСТИТУТА (филиала) МГЮА
№ 2 (39) / 2019**

Подписано в печать 24.04.2019 г. Дата выхода в свет 28.05.2019 г.

Формат 60x84¹/₈. Бумага офсетная. Свободная цена.

Усл. печ. листов 15,25. Тираж 25. Заказ 56.

Адрес издателя: 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50.

Отпечатано в ООО ИПК «Университет».

Адрес: 460007, г. Оренбург, ул. М. Джалиля, 6.