

# ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА

Научный журнал

2016 № 5

Главный редактор **Пашенцев Дмитрий Алексеевич**, доктор юридических наук, профессор  
Заместитель главного редактора **Ирошников Денис Владимирович**, кандидат юридических наук, доцент

## Члены редакционной коллегии:

**Алексеев Кирилл Васильевич**, кандидат филологических наук, доцент  
**Артемьев Николай Семёнович**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации  
**Вегютнев Юрий Юрьевич**, кандидат юридических наук  
**Грибов Александр Сергеевич**, кандидат юридических наук  
**Жаров Сергей Николаевич**, доктор юридических наук, доцент  
**Ковалева Наталья Витальевна**, доктор юридических наук  
**Малько Александр Васильевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации  
**Матузов Николай Игнатьевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации  
**Мещерякова Ольга Михайловна**, доктор юридических наук, доцент  
**Михайлова Ирина Александровна**, доктор юридических наук, профессор  
**Мордовец Александр Сергеевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации  
**Пантюхина Инга Владимировна**, кандидат юридических наук, доцент  
**Редкоус Владимир Михайлович**, доктор юридических наук, профессор  
**Сангаджиев Бадма Владимирович**, доктор юридических наук, доцент  
**Чердаков Олег Иванович**, доктор юридических наук, кандидат исторических наук, профессор  
**Южанин Вячеслав Ефимович**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере связи,  
информационных технологий и массовых коммуникаций (РОСКОМНАДЗОР)  
*Учредитель Ирошников Денис Владимирович*

Свидетельство о регистрации **ПИ № ФС 77 – 41561** от 13.08.2010 г.  
Выходит шесть раз в год

ISSN 2220-5500

Журнал включен в перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы  
основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук,  
на соискание ученой степени доктора наук (Перечень журналов ВАК)

Журнал включен в систему Российского индекса научного цитирования  
Подписной индекс в Объединенном каталоге «Пресса России» – 82319

Сайт журнала: [www.jur-science.com](http://www.jur-science.com)

Электронная почта: [jur-science@mail.ru](mailto:jur-science@mail.ru)

Почтовый адрес редакции:  
390044, г. Рязань, а/я 58

Издатель: **ООО «Издательство «Концепция»**  
390044, г. Рязань, ул. Крупской, д. 17, корп. 1  
[conception.rzn@gmail.com](mailto:conception.rzn@gmail.com)

При перепечатке ссылка на журнал обязательна

Свободная цена

## JURIDICAL SCIENCE

Science journal

2016 № 5

Editor-in-chief **Pashentsev Dmitriy Alekseevich**, Doctor of legal sciences, professor  
Deputy of editor-in-chief **Iroshnikov Denis Vladimirovich**, Candidate of legal sciences, associate professor

### Editorial Board:

**Alekseyev Kirill Vasilyevich**, Candidate of philology, associate professor  
**Artemyev Nickolay Semenovich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of higher school of the Russian Federation  
**Vetyutnev Yuriy Yuriyevich**, Candidate of legal sciences  
**Gribov Aleksandr Sergeevich**, Candidate of legal sciences  
**Zharov Sergey Nickolayevich**, Doctor of legal sciences, associate professor  
**Kovaleva Natal'ya Vital'yevna**, Doctor of legal sciences  
**Malko Aleksandr Vasilyevich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of Science of the Russian Federation  
**Matuzov Nickolay Ignatyevich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of Science of the Russian Federation  
**Mesheryakova Olga Mikhaylovna**, Doctor of legal sciences, associate professor  
**Mikhaylova Irina Aleksandrovna**, Doctor of legal sciences, professor  
**Mordovets Aleksandr Sergeevich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of higher school of the Russian Federation  
**Pantyukhina Inga Vladimirovna**, Candidate of legal sciences, associate professor  
**Redkous Vladimir Mikhaylovich**, Doctor of legal sciences, professor  
**Sangadzhiev Badma Vladimirovich**, Doctor of legal sciences, associate professor  
**Cherdakov Oleg Ivanovich**, Doctor of legal sciences, Candidate of history, professor  
**Yuzhanin Vyacheslav Efimovich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of higher school of the Russian Federation

The journal is registered in the Federal service for supervision in the sphere of communications, information technology and mass communications (ROSKOMNADZOR).

*Promoter Iroshnikov Denis Vladimirovich*

Media registration certificate PI № FS77 – 41561 from August the 13<sup>th</sup>, 2010.

The journal is published 6 times a year

ISSN 2220-5500

The journal is included in the “List of Russian scientific journals, which should be published basic scientific results of dissertations for the degree of doctor and candidate of sciences”

The journal is listed in the Citation index system of the Union Catalogue “Russian Press” (index 82319).

*Official web-site:* [www.jur-science.com](http://www.jur-science.com)

*E-mail:* [jur-science@mail.ru](mailto:jur-science@mail.ru)

*Postal address of editorial office:*

Ryazan, post office box 58, postal code – 390044.

*Publishing house: “Conception” Co Ltd*

Krupskaya Street, 17/1, Ryazan, postal code – 390044.

[conception.rzn@gmail.com](mailto:conception.rzn@gmail.com)

In case of reprinting the publication the link to the journal is obligatory

Uncontrolled prices

## СОДЕРЖАНИЕ

### ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

**Кириченко Е.В.** Сравнительный анализ правового регулирования деятельности органов агитации и цензуры Всевеликого войска Донского и вооруженных сил юга России.....5

**Львов Е.В.** Сфера правового регулирования: понятие и признаки.....10

**Микрюков В.А.** Сущность и значение аналогии в механизме правового регулирования экономической деятельности.....15

**Романова И.Н.** Страховая защита сферы предпринимательской деятельности в зарубежных странах: историко-правовой аспект.....25

**Хорунжий С.Н.** Правовые основы защиты частных и публичных интересов.....34

### КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

**Абезгильдин Р.Р.** Правовое регулирование миграционных процессов в Российской Федерации с использованием сетевых структур в целях их оптимизации.....41

**Жильцов Н.А., Чердаков О.И.** Конституционно-правовые аспекты обеспечения устойчивости Российского государства.....47

**Комарова В.В.** Органы конституционного судебного контроля России: решения, их разъяснение и пересмотр.....52

**Кононенко Д.Х.** Осуществление парламентом контроля в государствах с республиканской формой правления.....58

**Мамаев А.В., Батура О.В.** Проблемы правового регулирования развития на территориях муниципальных образований физической культуры и спорта.....65

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО;

### СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

**Ананьева К.Я., Ананьев А.Г.** Новые подходы к определению состава принципов исполнения обязательств.....78

**Зайцев О.В.** Проблемы совершенствования гражданского законодательства через призму доктрины.....85

**Писарев Г.А.** Община коренных малочисленных народов и традиционное природопользование.....89

**Рыбаков В.А., Рыбаков В.В., Лошакова С.А.** Правовая инициатива и гражданско-правовая активность: понятие, сущность, особенности, воспитательная функция.....93

### ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО; АГРАРНОЕ ПРАВО

**Рыженков А.Я.** К вопросу о сфере действия принципа использования лесов способами, не наносящими вреда окружающей среде и здоровью человека.....98

**Тютюник А.С.** Правовая охрана земель: понятие и содержание.....105

### УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

**Журавлев А.Н.** К вопросу о совершенствовании информационной и аналитической деятельности по оценке оперативной обстановки в исправительном учреждении.....116

**Серова О.А.** Предупреждение преступлений по нецелевому расходованию средств некоммерческих организаций.....123

**Холоднов С.А., Кутаков Н.Н.** Организационно-правовые аспекты применения специальных средств сотрудниками исправительных учреждений: проблемы и перспективы развития.....128

**МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО;  
ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО**

**Дорская А.А.** Универсальные международно-правовые стандарты в обеспечении прав человека и правовые традиции России.....133

**Кочеткова О.В.** Конвенционный механизм противодействия коррупции в Европейском союзе.....139

**СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ;  
ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ;  
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ  
И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ  
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

**Насонов С.А.** Дискуссия о шеффенском суде в русской юридической литературе конца XIX – начала XX века.....145

**АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО;  
АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС**

**Гришковец А.А.** Нужен ли России специальный федеральный закон о контрольно-надзорной деятельности? .....154

**Ревнов Б.А.** Отдельные особенности статуса свидетеля при производстве по делам об административных правонарушениях.....162

**Сидорова С.А.** К вопросу о принципе законности в административном процессе.....167

**Смирнова Е.С.** Безопасность дорожного движения как объект административной ответственности.....171

**ГРАЖДАНСКИЙ  
ПРОЦЕСС;  
АРБИТРАЖНЫЙ  
ПРОЦЕСС**

**Алиев Т.Т.** Ненадлежащее извещение как безусловное основание для отмены судебного акта в арбитражном суде апелляционной инстанции.....178

**ПЕРСОНАЛИИ**

**Артамонов В.С., Захарцев С.И., Комаров С.А., Султыгов М.М., Уткин Н.И.** Виктору Петровичу Сальникову – 70 лет! .....186

## ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

\*\*\*

### СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ АГИТАЦИИ И ЦЕНЗУРЫ ВСЕВЕЛИКОГО ВОЙСКА ДОНСКОГО И ВООРУЖЕННЫХ СИЛ ЮГА РОССИИ

**КИРИЧЕНКО Евгений Владимирович**

***Аннотация.** В статье рассматриваются структура, полномочия, принципы и методы работы Донского отдела осведомления при правительстве Всевеликого войска Донского. Проводится анализ источников, позволяющих получить информацию о работе подобных органов, при условии недостатка нормативных правовых актов, регламентирующих их деятельность.*

***Annotation.** In the article is investigated the structure, powers, principles and methods of work of the Department of informing at the government of the Great Don Army. Analyzed the sources of information about activities of this organizations in conditions deficiency normative legal acts.*

***Ключевые слова:** Гражданская война, пропаганда, цензура, агитация, отдел осведомления, осведомительное агентство, отдел пропаганды.*

***Keywords:** Civil war, propaganda, censorship, agitation, Department of informing, informing agency, Department of propaganda.*

Существует ряд факторов, осложняющих изучение законодательства о свободе печати и цензуре в антибольшевистских движениях. Одним из важнейших является недостаток сохранившихся нормативных правовых актов, регулировавших свободу печати и устанавливавших цензурные рамки. В первую очередь это касается законодательства тех государственных образований периода Гражданской войны, которые внесли не слишком существенный вклад непосредственно в ход боевых действий. Так, применительно к югу России нельзя пожаловаться на нехватку документов, мемуаров и иных источников, характеризующих законодательство о свободе печати и цензуре на территориях, занятых Добровольческой армией или в «белом Крыму» Врангеля.

В относительно свободный период середины 1920-х гг. даже на территории Советского Союза издавались мемуары белогвардейцев и данные об устройстве антибольшевистских государственных образований на Кубани и в Крыму. Ярким примером этого могут служить изданные в 1928 г. Государственным издательством под редакцией П.Е. Щеглова

мемуары князя Владимира Андреевича Оболенского, озаглавленные «Крым при Врангеле»<sup>1</sup>. Конечно, текст был откорректирован и богато снабжен комментариями редактора, однако данное издание содержало в себе много достаточно достоверной информации о цензуре в этот период и во многом соответствовало зарубежному изданию той же работы<sup>2</sup>.

Совсем иначе обстоит ситуация с вышеупомянутыми менее значимыми государственными образованиями. Так, в случае с Всевеликим войском Донским сохранившийся Закон Всевеликого войска Донского утверждает, что «впредь до издания и обнародования новых законов Всевеликое войско Донское управляется на твердых основаниях Свода законов Российской империи, за исключением тех статей, которые настоящими основными законами отменяются», и содержит одно положение, затрагивающее вопросы свободы слова: «Каждый может в пределах, установленных законом, высказывать изустно и пись-

<sup>1</sup> Оболенский В. Крым при Врангеле. М.: Государственное издательство, 1927.

<sup>2</sup> Оболенский В. Крым при Врангеле // На чужой стороне. Берлин; Прага, 1925. Кн. 9.

менно свои мысли, а равно распространять их путем печати или иными способами»<sup>3</sup>.

В результате сочетание этих двух положений отсылает к поиску цензурных рамок в законах Российской империи, но очевидно, что применять их без существенных корректировок в условиях Гражданской войны, особенно с учетом произошедшего в этот период огромного скачка в развитии различных агитационных и пропагандистских технологий, было бы, как минимум, малоэффективно и означало бы гарантированное поражение в информационной войне.

Кроме того, Свод законов Российской империи абсолютно точно не может описать таких важнейших для понимания деятельности Всевеликого войска Донского в области свободы слова, цензуры и агитации вещей, как структура и полномочия органов, отвечающих за вышеназванные вопросы, их цели и задачи, продиктованные актуальным положением на фронте, и конкретные методы достижения этих целей.

Все это и формирует политику государственного образования в рассматриваемой области. Абстрагируясь от подобных деталей и анализируя лишь нормативные правовые акты, совершенно точно нельзя получить объективную картину.

В случае с некоторыми организациями, такими как Отдел пропаганды краевого Правительства при Кубанском краевом Правительстве и Отдел политического образования при Южно-русском Правительстве Н.М. Мельникова, вообще невозможно полноценно говорить о правоприменительной практике и объективном воплощении нормативных правовых актов по причине крайне малой продолжительности существования этих организаций, поэтому рассматривать политику в области свободы слова соответствующих государственных образований представляется нецелесообразным.

Одним из методов, позволяющих частично компенсировать отсутствие непосредственно нормативной документации, является изучение дневниковых записей и личной переписки. С одной стороны, подобные источники всегда являются более субъективными, чем нормативные акты и, как следствие, могут предоставлять информацию в несколько искаженном виде. С другой стороны, в случае несовпадения

содержания нормативных актов и объективной реальности именно такие источники позволяют получить реальную картину правоприменительной практики. Особенно это актуально в условиях децентрализации власти, низкой степени ответственности исполнителей за произвол и распространенности локальных норм права, часто нигде формально не определенных, характерных для антибольшевистских движений периода Гражданской войны.

Наиболее подробным источником информации о состоянии законодательства о свободе слова и цензуре в государственном образовании служат различные ведомственные инструкции и протоколы. Их проще было подстроить под актуальную ситуацию, чем нормативные акты, соответственно, они ближе к правоприменительной практике, но при этом лишены субъективизма, свойственного мемуарам, дневникам и личной переписке.

Так, одним из ценнейших источников информации о полномочиях и методах органов, отвечавших за цензуру в Крыму, были «Положения и инструкция для военных цензоров»<sup>4</sup> и «Перечень сведений и изображений, не подлежащих оглашению»<sup>5</sup>, а в вооруженных силах юга России – составленные К.Н. Соколовым «Общие указания по информации пунктам сети Отдела пропаганды»<sup>6</sup>.

В случае с Всевеликим войском Донским актуально исследовать инструкции и различные программные документы «Донотоса» – Донского отдела осведомления.

Так, один из самых объемных и содержательных документов – «Принципы общей организации отдела осведомления»<sup>7</sup> – включает в себя не только внутреннюю структуру отдела, но и цели, которые ставились перед отделом, и методы достижения этих целей.

Следует отметить, что во многих аспектах «принципы» Донского отдела осведомления проработаны гораздо качественней, чем аналогичные документы у соответствующих структур вооруженных сил юга России. В частности, в «Донотосе» была выстроена достаточно сложная, но при этом логичная система учета документации через единый центр у помощника управляющего, который, в свою очередь, уже распределял документацию по отделениям,

<sup>3</sup> Краснов П.Н. Всевеликое войско Донское // «Белое дело». Избранные произведения. Дон и Добровольческая армия. М.: Голос, 1992. С. 14–15.

<sup>4</sup> Российский государственный военный архив. Ф. 39528.1.1.

<sup>5</sup> Там же. Ф. 39528.1.2.

<sup>6</sup> Государственный архив Российской Федерации. Р. 440. 1. 77.

<sup>7</sup> Там же. Р. 440. Д. 35.

снабдив соответствующими ярлыками и зарегистрировав. При необходимости снять бумагу с учета соответствующий ярлычок уничтожался.

Проще была и структура рассматриваемого органа. В отличие от Осведомительного агентства, состоявшего из семи частей, здесь их было всего пять. Из них две основных – информационная и агитационная, две вспомогательных – инспекторская и организационная и одна основная техническая – общая часть. При этом инспекторская часть не имела аналога в Осведомительном агентстве и занималась постоянным контролем окружных отделений на местах, постоянно поддерживая переписку с центром из каждого отделения.

С.С. Чахотин разработал план из пяти пунктов, направленный на превращение «Донотоса» в эффективный отдел: во-первых, «работники, которые должны были служить осведомительными и агитационными элементами работы и должны были изготавливаться в Центре для распространения по войску и в обратном направлении – для Правительства; во-вторых, надо было построить в центре те механизмы, которые могли бы изготавливать эти материалы; в третью очередь надо было построить по всей стране сеть отделений, задачей которых было бы распространение, расположение по области материалов, изготавливаемых центром, затем проведение на местах директив, идущих из центра, и, наконец, собирание необходимых центру сведений с мест как для осведомления правительства о настроениях населения, так и для учета предпринимаемых действий; в-четвертых, построить все эти механизмы и в пятую очередь приступить к действиям, то есть к массовому изготовлению материалов и оперированию ими»<sup>8</sup>.

В «принципах» подчеркивается взаимосвязь осведомления и агитации, выраженная в том, что агитационные действия должны основываться на точном и исчерпывающем осведомлении, а информация от центра должна иметь агитационный эффект, т. е. учитывать предполагаемый эффект на массы.

Информационная часть отдела выпускала ежедневные информационные сводки, которые были посвящены настроению на местах, власти на местах, экономическому состоянию, санитарному состоянию, культурно-просветительской жизни, нуждам населения и другим темам.

Те материалы из сводок, которые представляли особый интерес, но при этом не содержали никаких секретных сведений, попадали в «Донские ведомости» и «Народную газету».

Помимо этого, отдел выпускал обзоры прессы, которые рассылал всем членам правительства, исходя из того, что у них нет времени на самостоятельное ознакомление со всей печатью. Можно подчеркнуть, что в обзоры входили не только местные газеты, но и газеты Кубани, Террека, Харькова, а также советские и иностранные.

Также, в отличие от Добровольческой армии, в которой К.Н. Соколов, выступавший против «казенных перьев и рептильной прессы», не допускал долгое время выпуска своих пропагандистских газет, «Донотос» публиковал, помимо уже упомянутых выше ежедневных «Донских ведомостей» и «Народной газеты», еженедельную газету «За неделю», которая очень грамотно делала ставку именно на сельское население. Ее текст был рассчитан на самого простого читателя, а доставка, организованная силами экспедиции отдела, организовывалась так, чтобы в слободы, хутора и деревни газета попадала точно к воскресенью, т. е. к выходному дню, когда у крестьянского населения будет больше времени для чтения и обсуждения прочитанного, в то время как доставленная, например, в среду газета, вполне могла быть потеряна еще до того, как у крестьянина физически найдется время ее прочитать. Подобная ориентация на крестьян и учет мелких, но значимых деталей выгодно отличали Донской отдел осведомления от аналогичных подразделений Добровольческой армии и вооруженных сил юга России.

Помимо газет отдел занимался также и распространением телеграфных бюллетеней, расклеиванием плакатов с актуальными сведениями агитационного характера, выставлением световых экранов с новостями и диапозитивами фотографий, созданием бесплатных народных читален.

Автор документа, впрочем, подчеркивает, что огромным тормозом развития службы сети служило тяжелое наследие большевистского владычества на Дону: неналаженность почтовых и телеграфных отношений, а также трудности железнодорожного и конного передвижения. В связи с этим часть задуманных на бумаге механизмов работала, судя по донесениям и сводкам, не так оперативно, как было задумано.

Основными целями, которые ставила перед собой агитационная часть, было сформу-

<sup>8</sup> Государственный архив Российской Федерации. Ф. Р. 440. Д. 35.

лизовать в доступной форме программы Большого круга и Донского правительства и разработать материалы о воплощении их в жизнь, а также подготовить критику как большевистской идеологии, так и методов, которыми пользовались «красные». Кроме того, признавалось желательным информировать население о военных успехах и достижениях.

Всю агитационную работу предполагалось строить в реакционной манере, отвечая на агитацию большевиков. Причем очень серьезное внимание уделялось конструктивному подходу к ответам на большевистские заявления. Так, в ответ на критику со стороны большевиков политической программы предлагалось знакомить читателя с программой Донского правительства, декларациями Большого круга, а также с программными документами Деникина и Колчака. В то же время большая часть материалов носила иной характер, внимание акцентировалось на вздорности и неосуществимости большевистских идей, на их военных и общеполитических неудачах, хозяйственной разрухе, дороговизне, голоде, компрометирующих фактах из жизни вождей большевизма, а также, как сказано в документе, листовках и брошюрах литературного характера, играющих на чувствах, расказах, призывах, воззваниях<sup>9</sup>.

С.С. Чахотиним подчеркивались недостаточность разовых акций и одиночных ответов на большевистскую пропаганду и необходимость систематического и планомерного разрушения «цитаделей большевизма, построенных большевиками в мозгах населения»<sup>10</sup>. Для достижения указанной цели им была разработана схема действий из восьми пунктов. Первый пункт указывал на необходимость поколебать веру в силы большевиков, в их мнимые успехи, доказать, что они изолированы от всего мира и материально, и морально, что их положение безнадежно. Второй – уничтожить страх перед их могуществом доказанным фактом развала большевистской экономической жизни, их фактического неумения организовывать мирную жизнь, отсутствия у них людей способных. Третий пункт указывал на открывающуюся после этого возможность обратиться к их логике: разобрать пункты программы большевиков, их утопичность и абсурдность. После такого логического разбора их не-

состоятельности, обратиться к чувству – ознакомиться с фактическим проведением в жизни их программы, их лживостью, насилием, зверствами и так далее, зажечь негодование и ненависть к ним. Следом, возбудив чувство, вызвать отрицательный к большевикам нервный подъем, призывами, горячими воззваниями переманить людей на другую сторону. Шестой пункт указывал на необходимость возбудить интерес к теме иллюстрацией личности «белых» вождей, героических фактов из истории борьбы и т. д. Затем требовалось вновь вернуться к логике, к разбору целей политической программы. Особо подчеркивалась необходимость доказать отсутствие реакционных идей. В завершение следовало ознакомить с фактическим осуществлением программы Всевеликого войска Донского.

На реализацию указанной идеи, по грубым подсчетам, требовалось около 5 млн руб. в месяц, не считая снабжения материалами.

При этом отдел осведомления самоустранился от осуществления непосредственного контроля за распространением не подлежащих оглашению материалов. В «принципах» подчеркнуто, что одним из моментов, существенно облегчающих задачу борьбы с большевистской агитацией, является механическое изъятие ведущих ее субъектов, но тут же есть дополнение о том, что это – работа контрразведки. Отдел же должен был только устанавливать, что является подобной агитацией, и указывать на места, где она осуществляется.

Так, например, в список запрещенных к распространению материалов были внесены приказ от «Штаба Верховного Главнокомандующего по всем частям военно-революционного лагеря Черноморской Советской Зеленой Армии» и прокламация «Христос и большевизм»<sup>11</sup>.

Приказ от 14 сентября 1918 г. № 78 распространил действие военной цензуры, которая могла ограничивать свободу как печати, так и личной переписки, на всю территорию Всевеликого войска Донского, что приблизило положение к периоду правления Врангеля в Крыму в большей степени, чем к Деникинской Добровольческой армии<sup>12</sup>.

Еще через две недели был принят документ, получивший название «Примерный текст сведений, подлежащих задержанию военной

<sup>9</sup> Государственный архив Российской Федерации. Ф. Р. 440. Д. 35.

<sup>10</sup> Там же.

<sup>11</sup> Государственный архив Российской Федерации. Р. 440. Д. 57.

<sup>12</sup> Российский государственный военный архив. Ф. 39457. Оп. 1. Д. 343. Л. 7.

цензурой»<sup>13</sup>. Новые правила были направлены на защиту самого атамана, Донского правительства и в целом положения на Дону. Так, запрещалась любая информация, в негативном виде выставляющая донскую армию или организации, действующие в тылу. Подчеркивалось, что объективные данные при систематическом и вдумчивом изучении противником дадут полную картину боевой готовности области, политики и намерений правительства, что в значительной степени облегчает достижение военного успеха неприятелем.

В числе прочей запрещалась информация о нравственном положении в войсках, об успехах большевистской агитации и пропаганды, о степени доверия казаков к военному начальству, о нарушениях дисциплины в войсках и другая подобная информация, не касавшаяся непосредственно тактически значимых сведений вроде расположения войск, укреплений или маршрутов передвижения генералов.

Помимо печати страдали от цензуры и другие формы передачи информации. К.Н. Соколов писал, что суетливые распоряжения Войскового правительства и демагогические решения Круга сеяли в обществе еще большую смуту. «Сегодня закрывали кинематографы и театры, лишая публику осмысленных развлечений и выбрасывая на улицу сотни нуждающихся людей»<sup>14</sup>.

Л.А. Молчанов подчеркивает: «Мотивы для задержания к публикации газетных статей, содержащиеся в “Примерном тексте сведений...”, носили исключительно социальный и политический характер. В их число входили: “общее направление статьи – антиправительственное”, “недовольство предоставлением атаману всей полноты власти”, “недовольство мероприятиями правительственной власти”, “автор желает уравнения в правах казаков и иногородних, что совершенно не соответствует времени и заслугам казачества”, “оглашение этих сведений может вызвать излишние толки” и так далее»<sup>15</sup>.

Так же как и во многих других антибольшевистских движениях, цензоры очень неохотно проводили разграничения между большевиками и другими социалистами, поэтому в печать не попадали почти все хоть сколько-нибудь «левые» материалы.

В итоге необходимо отметить, что, несмотря на определенный недостаток у Всевеликого войска Донского самостоятельной базы нормативных правовых актов, посвященных регулированию деятельности органов, занимавшихся вопросами агитации и цензуры, опираясь на внутренние инструкции и положения, можно утверждать следующее: работа в этой области велась и ничуть не уступала более значимым государственным образованиями того периода, а в отдельных аспектах и превосходила их.

### Библиографический список

1. Краснов, П.Н. Всевеликое войско Донское // «Белое дело». Избранные произведения. Дон и Добровольческая армия. – М. : Голос, 1992.
2. Молчанов, Л.А. Газетная пресса России в годы революции и Гражданской войны (окт. 1917–1920 гг.). – М., 2002.
3. Оболенский, В. Крым при Врангеле. – М. : Государственное издательство, 1927.
4. Оболенский, В. Крым при Врангеле // На чужой стороне. – Берлин ; Прага, 1925. – Кн. 9.
5. Соколов, К.Н. Правление генерала Деникина (из воспоминаний). – София : Российско-болгарское книгоиздательство, 1921.
6. РГВА. Ф. 39528.1.1.
7. РГВА. Ф. 39528.1.2.
8. ГАРФ. Р. 440. 1. 77.
9. ГАРФ. Р. 440. Д. 35.
10. ГАРФ. Р. 440. Д. 57.

<sup>13</sup> Российский государственный военный архив. Ф. 39457. Оп. 1. Д. 336. Л. 29–29, об., Л. 34–34, об. ; Д. 343. Л. 47–47, об.

<sup>14</sup> Соколов К.Н. Правление генерала Деникина (из воспоминаний). София : Российско-болгарское книгоиздательство, 1921.

<sup>15</sup> Молчанов Л.А. Газетная пресса России в годы революции и Гражданской войны (окт. 1917–1920 гг.). М., 2002.

## СФЕРА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ: ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ

ЛЬВОВ Евгений Владимирович

*Аннотация.* В статье рассматриваются понятие и признаки сферы правового регулирования, определяется значение данной категории для юридической науки и практики. Рассмотрены соотношение сферы и пределов правового регулирования, а также обозначены проблемные аспекты его глубины.

*Annotation.* In the article is considered the concept and features of sphere of legal regulation and describe her importance for juridical science and practice. The article considers the relation of sphere and limits of legal regulation and also states the problem aspects of his depth.

*Ключевые слова:* правовое регулирование, сфера правового регулирования, пределы правового регулирования.

*Keywords:* legal regulation, sphere of legal regulation, limits of legal regulation.

Приступая к рассмотрению сферы правового регулирования как одной из ключевых категорий права, необходимо всесторонне и максимально подробно изучить тесно связанное с ней понятие правового регулирования, без которого раскрыть обозначенную тематику в полном объеме не представляется возможным.

Воздействие государства на общественные отношения имеет сложный комплексный характер и реализуется посредством сочетания различных социальных регуляторов, а не только и исключительно права. Тем не менее, исходя из основ современной юридической науки, управленческая, регулирующая деятельность государства должна быть облечена в правовые формы. Соответственно, право, являясь одним из наиболее важных социальных регуляторов, определяет и закрепляет способы и пределы государственного воздействия, а также формирует механизм принудительного исполнения воли государства и защиты законных прав и интересов субъектов общественных отношений. Следовательно, «понятие правового регулирования позволяет раскрыть содержание, пределы и методы регулирующего влияния государства на ту или иную сферу общественных отношений во всей их специфике и многообразии»<sup>1</sup>.

### Понятие правового регулирования

Правовое регулирование является одним из видов общественного регулирования. Суще-

ствует значительное количество определений понятия «правовое регулирование», но одним из наиболее полных и отражающих суть рассматриваемого явления в российской правовой науке принято считать определение, данное С.С. Алексеевым, по мнению которого под правовым регулированием следует понимать «осуществляемое при помощи права и всей совокупности правовых средств юридическое воздействие на общественные отношения»<sup>2</sup>.

Анализ наиболее значимых особенностей правового регулирования позволяет сделать акцент на следующих из них:

– правовое регулирование осуществляется при помощи общеобязательных для исполнения норм права; является государственным регулированием; государство не только вводит (устанавливает или санкционирует) юридические нормы, но и придает им таким образом общеобязательную силу;

– опирается на возможность применения принудительной силы государства в случае неисполнения лицами его велений;

– связано с воздействием определенного механизма, охватывающего всю совокупность юридических средств; юридические нормы, индивидуальные государственные веления, правовые отношения и акты психического отношения субъектов к праву – все это в той или иной степени характеризует единый, действующий согласованно механизм правового регулирования; определенную систему также образуют все юридические средства, посредст-

<sup>1</sup> Козыревская Л.А. Формы и методы правового регулирования корпоративных отношений // Право и демократия : сб. науч. тр. Вып. 19. Минск : БГУ, 2008.

<sup>2</sup> Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 19.

вом которых осуществляется правовое регулирование<sup>3</sup>.

Исходя из вышеуказанного определения, становится очевидной неоднородность и неравнозначность рассматриваемых элементов. С одной стороны, их можно отнести к нормам права, а с другой – к правоотношениям, индивидуальным актам и т. д. В связи с этим целесообразно считать правовым регулированием исключительно нормативное правовое воздействие, а функционирование всех нормативных и индивидуальных средств в их совокупности следует рассматривать как «правовое воздействие» в широком смысле слова<sup>4</sup>.

Принимая во внимание известную условность в разграничении понятий «регулирование» и «воздействие», но осознавая необходимость их разделения, следует заключить, что регулирование означает внесение в общественную жизнь определенного порядка, а воздействие – упорядочивание, закрепление и развитие общественных отношений посредством издания общих правил с использованием индивидуализированных юридических средств<sup>5</sup>.

### **Определение сферы правового регулирования**

В научной литературе неоднократно указывалось, что, несмотря на отсутствие в основном общепринятом понятийном ряду теории права категории «сфера правового регулирования», это понятие, тем не менее, отражает такую объективную реальность, которая имеет значительное влияние на генезис, структуру и функционирование законодательства, а также выступает одним из оснований построения понятийных рядов теории права<sup>6</sup>.

Единого общепринятого понятия сферы правового регулирования в научной литературе не сформировалось. Данное обстоятельство вызывает необходимость более целостно рассмотреть данную категорию. Так, согласно мнению известного ученого В.В. Лазарева под сферой правового регулирования следует по-

нимать «совокупность отношений, складывающихся между людьми, сопровождающих их жизненных фактов и обстоятельств, которые объективно могут и с точки зрения современных задач государства должны быть или уже подвергнуты правовой регламентации»<sup>7</sup>. Иной точки зрения придерживаются исследователи А.П. Любавин и Э.В. Сухов, рассматривая сферу правового регулирования как «уже» и полагая, что в нее должны входить лишь общественные отношения, которые сводятся к отношениям людей по обмену ценностями (как материальными, так и нематериальными), а также по властному управлению обществом, обеспечению правопорядка<sup>8</sup>.

Несмотря на значительное количество исследований на рассматриваемую тематику, до сих пор нередко близкие по своему значению правовые категории, такие как «сфера правового регулирования», «объект правового регулирования» и «предмет правового регулирования», употребляются неправильно. Соотношение и взаимосвязь указанных категорий нуждается в тщательном и подробном изучении.

Объект правового регулирования можно представить как единую совокупность действительных или мыслимых общественных отношений, которые в определенной части подвержены правовому воздействию. Сфера же правового регулирования охватывает имеющиеся общественные отношения, которые нуждаются в нормативном юридическом опосредовании. Предмет правового регулирования также включает определенную часть общественных отношений, входящих в объект правового регулирования, но вместе с тем содержит отношения мыслимые, абстрактные, как те, которые уже существуют, так и те, которые могут возникнуть в будущем. На основании изучения указанных категорий можно прийти к выводу, что понятие «сфера правового регулирования» часто употребляется для обозначения каждого из трех названных случаев, что представляется неверным и вводящим в заблуждение<sup>9</sup>.

<sup>3</sup> Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 6.

<sup>4</sup> Лазарев В.В. Сфера и пределы правового регулирования // Советское государство и право. 1970. № 11. С. 40.

<sup>5</sup> Там же. С. 39–40.

<sup>6</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования // Правоведение. 1980. № 5. С. 64.

<sup>7</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования. С. 64.

<sup>8</sup> Любавин А.П., Сухов Э.В. К вопросу об определении сферы правового регулирования общественных отношений в сфере строительства // Проблемы права. 2012. № 7 (38). С. 57.

<sup>9</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования. С. 66–67.

### Соотношение сферы и пределов правового регулирования

Если рассматривать правовое регулирование с целью установления его возможностей, то достаточно быстро становится очевидно, что правовое регулирование имеет некие объективные пределы. Право достигает своих целей и действительно регулирует общественные отношения лишь постольку, поскольку требуемое нормами права поведение людей объективно возможно в данный период времени и отвечает создавшимся экономическим, политическим и иным условиям<sup>10</sup>.

Право является одним из основных средств, используемых для регулирования общественных отношений, политической, экономической и духовной жизни людей. Помимо права указанная функция также выполняется целым комплексом различных социальных норм. Важно указать, что в этом случае предмет правового воздействия может как совпадать с предметом воздействия иных регуляторов, так и быть от него обособленным. Именно по этой причине установление внешних границ правового регулирования является настолько значимым<sup>11</sup>.

Нельзя не отметить, что поскольку с позиции количественных, внешних параметров имеется тенденция к расширению сферы правового регулирования, при установлении (формировании) пределов правового регулирования в различных сферах общественных отношений особое место занимает технико-юридическое регулирование<sup>12</sup>.

Нормы права предопределены существующей реальностью и сами не создают, а лишь признают создание юридической ситуации, возникновение субъективных прав и юридических обязанностей в связи с наступлением определенных установленных условий, поэтому при определении (формировании) границ сферы правового регулирования становится недостаточным ориентироваться исключительно на законодателя<sup>13</sup>.

Необходимость правового опосредования в отношении фактов, событий и отношений реальной жизни не абсолютна и может предопределяться как материальными, так и идеологическими условиями, а в конечном счете потребностями конкретно взятого государства. Следует учитывать и то, что в каждый определенный момент времени такая потребность может быть изменена посредством возникновения новых отношений, изменения структуры существующих связей и т. п.<sup>14</sup> В данном контексте следует учитывать, что сфера правового регулирования не является чем-то единожды установленным и включает в себя некий определенный круг общественных отношений, событий, фактов и обстоятельств, которые нуждаются в правовом регулировании. Потребность их юридического опосредования обусловлена непосредственно волей господствующего в обществе класса, а в конечном счете – экономическими условиями жизни данного класса<sup>15</sup>.

В научной литературе распространено мнение, что пределы действия правовых норм ограничены задачами, стоящими перед государством, и фиксируются преимущественно в различных программных документах, конституциях, а также иных правовых актах. Поскольку они выражены в наиболее общей (абстрактной) форме, вероятность того, что какие-то отношения, требующие правового опосредования, останутся за их пределами, достаточно невелика. Однако или в силу объективных причин, таких, например, как быстрый темп экономического, социального и политического развития (преобразования), отставание сознания от бытия, невозможность предвидения всего многообразия возможных отношений и т. д., или по обстоятельствам субъективного характера (недостаточная оперативность нормотворческих органов, недосмотр, игнорирование правил законодательной техники и т. д.) на каком-то этапе отдельные общественные отношения могут оставаться за пределами действия права<sup>16</sup>.

Немаловажно отметить, что не все отношения, подвергнутые законодательной регламентации, автоматически подлежат включению

<sup>10</sup> Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. С. 8.

<sup>11</sup> Лазарев В. В. Сфера и пределы правового регулирования. С. 40–41.

<sup>12</sup> Ковалева Н.В. Техничко-юридическое регулирование промышленного производства Российской империи XIX – начала XX века : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2015. С. 21–22.

<sup>13</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования. С. 67–68.

<sup>14</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования. С. 64–65.

<sup>15</sup> Лазарев В.В. Сфера и пределы правового регулирования. С. 40.

<sup>16</sup> Там же. С. 41.

нию в сферу правового регулирования. Вопреки распространенному мнению о неизбежном расширении сферы правового регулирования вследствие происходящей научно-технической революции, научно-технические процессы могут способствовать как расширению, так и сужению сферы правового регулирования<sup>17</sup>. Как было отмечено ранее, задача права «состоит не в том, чтобы расширить сферу обязанностей, а в том, чтобы применять такие средства и методы, которые дополняли бы и укрепляли иные формы социального регулирования...»<sup>18</sup>.

### Глубина правового регулирования

В рамках рассматриваемой тематики понятие глубины имеет особое значение. Именно такой параметр, как «уровень глубины правового регулирования», предполагает необходимость применения (а изначально разработки) определенных критериев при установлении «работающих» норм<sup>19</sup>. Достижение необходимого уровня глубины достигается во многом посредством технико-юридических норм.

Технико-юридическое регулирование дополняет (расширяет) объем правового регулирования преимущественно в структуре субинститутов права. Благодаря применению технико-юридических норм усиливается корреспондирующий характер субъективных прав и юридических обязанностей в структуре правоотношений, выявляется их соответствие. Так, с их помощью определяются критерии для формирования строго определенных участников правоотношений, применяются более гибкие системы мер поощрения и др. Таким образом, в определенной степени технико-юридическое регулирование формирует уровень глубины правового регулирования на рассматриваемом «участке общественных отношений»<sup>20</sup>.

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать следующие выводы:

1. Правовое регулирование рассматривается как одна из разновидностей юридического воздействия, осуществляемого посредством закрепленных государством общих правил поведения.

В данное понятие в широком смысле могут быть включены также индивидуальные юридические акты, правоотношения и даже правосознание. Такое понимание правового регулирования может быть оправданным, но только в той мере, в какой конкретные исторические условия развития государственно-правовой жизни того или иного государства в действительности оправдывали отнесение перечисленных правовых явлений к источникам права.

2. По своему существу проблема пределов сферы правового регулирования не может иметь единожды установленного решения. Развитие общественных отношений, а также ставшее в последнее время особо стремительным техническое развитие постоянно вносят коррективы в вопрос о фактической принадлежности общественных явлений к правовой сфере. Ни одна кодификация не прекращает дальнейший поиск в области правового регулирования и совершенствования принятых норм.

Вследствие того, что право не является универсальным регулятором поведения, сфера правового регулирования имеет границы, которые под воздействием как объективных, так и субъективных причин могут со временем расширяться.

Однако наличие объективных пределов правового регулирования не должно скрывать его ключевую роль в жизни общества. Право – это не только средство закрепления и упорядочения общественных отношений, но и мощнейший способ преобразования сложившихся общественных порядков, дальнейшего развития господствующих общественных отношений.

3. Сфера правового регулирования не является чем-то идеальным и подвержена изменениям. Она включает в себя определенный круг общественных отношений, событий, фактов, требующих правового регулирования. Потребность их юридического опосредования, включения в сферу правового регулирования обусловлена непосредственно волей господствующего в обществе класса, а в конечном счете – экономической целесообразностью.

<sup>17</sup> Лазарев В.В. Определение сферы правового регулирования. С. 68.

<sup>18</sup> Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 9.

<sup>19</sup> Ковалева Н.В. Технико-юридическое регулирование промышленного производства Российской империи XIX – начала XX века. С. 23.

<sup>20</sup> Там же. С. 22–23.

**Библиографический список**

1. Алексеев, С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966.
2. Ковалева, Н.В. Техничко-юридическое регулирование промышленного производства Российской империи XIX – начала XX века : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2015.
3. Козыревская, Л.А. Формы и методы правового регулирования корпоративных отношений // Право и демократия : сб. науч. тр. – Вып. 19. – Минск : БГУ, 2008. – 351 с.
4. Кудрявцев, В.Н. Право и поведение. – М., 1978.
5. Лазарев, В.В. Определение сферы правового регулирования // Правоведение. – 1980. – № 5.
6. Лазарев, В.В. Сфера и пределы правового регулирования // Советское государство и право. – 1970. – № 11.
7. Любавин, А.П. К вопросу об определении сферы правового регулирования общественных отношений в сфере строительства / А.П. Любавин, Э.В. Сухов // Проблемы права. – 2012. – № 7 (38).

## СУЩНОСТЬ И ЗНАЧЕНИЕ АНАЛОГИИ В МЕХАНИЗМЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

МИКРЮКОВ Виктор Алексеевич

*Аннотация.* Автор на конкретных эмпирических примерах показывает возрастание социально-позитивной роли аналогии как одного из универсальных инструментов преодоления нормативной неопределенности и дефицита правового материала в механизме юридической регламентации экономической деятельности.

Сделан вывод о необходимости комплексного исследования института правовой аналогии, способного эффективно работать как в горизонтальной, так и вертикальной плоскостях экономических отношений, вне зависимости от их конкретной отраслевой принадлежности.

*Annotation.* The author provides empirical data on the increase of the socially positive role of similarity as one of universal tools to overcome regulatory ambiguity and the lack of legal material in the mechanism of regulatory control of economic activity.

A conclusion is made on the need to undertake a comprehensive inquiry into the issue of legal analogy capable of efficient functioning in horizontal, as well as in the vertical plane of business relations, irrespective of their specific industry.

**Ключевые слова:** экономическая деятельность, гражданское законодательство, правовые пробелы, аналогия закона, аналогия права, аналогия в силу закона.

**Keywords:** economic activity, civil legislation, legal gaps, legal analogy, analogy of law, analogy by law.

Экономическая жизнь так многогранна и изменчива, что правовые пробелы в ее нормативных рамках, моделях, конструкциях – явление неизбежное. Этим предопределяется бесспорная востребованность юридической аналогии в правовом регулировании экономической деятельности.

Невозможность беспробельного правового регулирования экономических связей между находящимися в равном юридическом положении, наделенными автономной волей организационно и имущественно обособленными субъектами обуславливает необходимость использования аналогии как инструмента в применении норм гражданского законодательства – основной отрасли, отвечающей за нормативную координацию горизонтальных экономических отношений. Действительно, свобода и многовариантность экономического поведения участников гражданского оборота практически исключает возможность на публичном (централизованном) уровне правового регулирования заранее предусмотреть прямую нормативную регламентацию всего объема составляющих предмет гражданского права социальных связей. Субъекты таких связей в частном (де-

централизованном, договорном) порядке также не в состоянии гарантированно избежать возникновения вопросов, не урегулированных соглашением. В связи с этим с целью преодоления появляющихся правовых лакун объективно необходимо нормативное закрепление юридического механизма применения гражданского законодательства по аналогии.

В то же время генетическое родство гражданско-правовых отношений с параллельными и сопутствующими экономическими связями, отличающимися существенной семейной, трудовой, земельной, жилищной и прочей предметной и функциональной спецификой, но все-таки входящими в орбиту опирающегося на личную свободу и диспозитивность частного права, предопределяет схожие причины пробельности нормативной регламентации указанных связей и обуславливает не меньшую востребованность института аналогии в соответствующих правовых отраслях.

Важно понимать, что острая потребность в аналогии как особом юридическом инструменте компенсации дефицита знаний о праве и преодоления дефектов в механизме правового регулирования экономической деятельности прояв-

ляется не только при координации горизонтальных имущественных и неимущественных связей, но и в сфере нормативно-правового регулирования вертикальных правовых отношений, складывающихся в рамках налогового, финансового, таможенного, административного и прочего публичного воздействия на экономическое поведение субъектов права. Разумеется, здесь причины правовой пробельности и степени важности ее преодоления несколько иные. В отношениях публичного управления, государственного контроля, административной власти и юридического подчинения крайне важна высокая степень правовой определенности, которая в условиях ограниченных возможностей договорной координации должна (при отсутствии соответствующей реакции законодателя на обнаруженный пробел) достигаться в рамках правоприменения.

В целом нельзя не признать, что при установлении дефектности или иной недостаточности в регулировании как горизонтальных, так и вертикальных экономических отношений обращение к институту аналогии выступает естественным и наиболее эффективным, если не единственным<sup>1</sup>, способом преодоления обнаруженных пробелов. Как указывал Е.В. Васильковский, восполнять пробелы с помощью наличного материала законодательства, т. е. извлекая из существующих норм другие, явно не выраженные, но логически вытекающие из них, – наиболее правильный и целесообразный способ. Применяя его, суды, во-первых, остаются в пределах действующего, т. е. надлежащим порядком санкционированного и обнаруженного, законодательства и, во-вторых, руководствуются приемами общечеловеческой логики, всеми людьми сознательно или бессознательно применяемыми<sup>2</sup>. Кроме того, если исходить из тезиса о том, что всякий закон в руках суда должен способствовать социальному прогрессу, аналогию, которая в наибольшей степени требует проявления творческих усилий, судейского правосознания и правового чувства конкретного судьи<sup>3</sup>, следует

признать инструментом, обязательным к наличию в арсенале каждого правоприменителя.

В настоящее время с процессуальной точки зрения сфера использования аналогии в регламентации экономических отношений, не получивших должного нормативного эталона, очерчена достаточно широко. Определяя круг нормативных правовых актов, применяемых судом при разрешении гражданских дел, законодатель в ч. 3 ст. 11 ГПК РФ на случай отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение, предусмотрел применение судом норм права, регулирующих сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии таких норм предписал суду разрешать дело, исходя из общих начал и смысла законодательства (аналогия права). Аналогичным образом в ч. 6 ст. 15 КАС РФ легализовано обращение к институту аналогии при разрешении административных дел. Законодатель лишь уточнил, что аналогия недопустима при противоречии имеющейся нормы существу спорных отношений. Схожая, но еще более подробная норма закреплена в ч. 6 ст. 13 АПК РФ, согласно которой в случаях, если спорные отношения прямо не урегулированы федеральным законом и другими нормативными правовыми актами или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, арбитражные суды применяют нормы права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии таких норм рассматривают дела исходя из общих начал и смысла федеральных законов и иных нормативных правовых актов (аналогия права). Здесь, как видно, законодатель более точно охарактеризовал ситуацию правовой пробельности (учел существование обычно-правового воздействия на экономические отношения и возможность их децентрализованного договорного регулирования) и конкретизировал круг источников норм, способных быть примененными по аналогии (указал, не ограничиваясь законами, на любые нормативные акты).

В материально-правовом аспекте нормы ст. 6 действующего ГК РФ прямо предусматривают использование в гражданско-правовой сфере аналогии закона (применение законодательства, регулирующего отношения, сходные с отношениями, которые прямо не урегулированы законом, соглашением сторон или обычаем), а при невозможности реализации аналогии

<sup>1</sup> О таких подходах см.: Тихонравов Е.Ю. Способы восполнения пробелов в законодательстве: вопросы теории и истории: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 154, 155.

<sup>2</sup> См.: Васильковский Е.В. Цивилистическая методология. Ч. 1: Учение о толковании и применении гражданских законов. Одесса, 1901. С. 208.

<sup>3</sup> См.: Завадский А.В. К учению о толковании гражданских законов. Новейшие течения по этому вопросу в немецкой литературе (школа свободного права и др.) [изд. посмертное] / под ред. и с предисл. А. Симолина. Казань: Типо-лит. Имп. ун-та, 1916. С. 117, 121.

закона санкционируют аналогию права (определение прав и обязанностей сторон исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства, требований добросовестности, разумности и справедливости). Примечательно, что нормативное включение корпоративных отношений (отношений, связанных с участием в корпорациях или с управлением ими) в предмет гражданско-правового регулирования (ст. 2 ГК РФ) полностью исключило возможные ввиду сильной организационной и управленческой корпоративной составляющей сомнения в принципиальной способности аналогии выступить регулятором корпоративных связей при недостаточности указаний закона, корпоративных обычаев, соглашений, учредительных и внутренних документов корпораций.

Похожие правила закреплены в кодифицированном акте жилищного права как отрасли, выступающей, по существу, функциональной подотраслью гражданского права. Так, согласно ч. 1 ст. 7 ЖК РФ в случаях, если жилищные отношения не урегулированы жилищным законодательством или соглашением участников таких отношений и при отсутствии норм гражданского или иного законодательства, прямо регулирующих такие отношения, к ним, если это не противоречит их существу, применяется жилищное законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона). В силу ч. 2 данной статьи при невозможности использования аналогии закона права и обязанности участников жилищных отношений определяются исходя из общих начал и смысла жилищного законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, гуманности, разумности и справедливости.

В сущности близкой гражданскому праву отрасли семейного права также предусматривается применение семейного законодательства и гражданского законодательства к семейным отношениям по аналогии закона, а при невозможности обращения к таковой указывается на определение прав и обязанностей членов семьи с опорой на общие начала и принципы семейного или (соответственно) гражданского права, а также принципов гуманности, разумности и справедливости (ст. 5 СК РФ). Как можно заметить, указанные материальные нормы, в сравнении со своими процессуальными «коллегами», ограничивают действие аналогии специфическими отраслевыми принципами, ориентируют на включение в ос-

нову правоприменения не столько смысла нормативных правовых актов, сколько общих начал и смысла каждой соответствующей отрасли.

Аналогию вполне можно было бы рассматривать как вытекающий из общего теоретического учения о применении права легальный институт в правоприменении независимо от того, отражена ли она в нормах процессуального или материального права (кроме случаев прямого запрета, как это сделано в ч. 2 ст. 3 УК РФ). По утверждению А.С. Пиголкина, для правовых норм, которые регулируют нормальные отношения (а большая часть экономических отношений, входящих в зону ответственности регулятивных отраслей права, именно такие. – *В.М.*), возможно применение аналогии и без специальных указаний закона, так как такое применение представляется само собой разумеющимся<sup>4</sup>. Более того, высказана точка зрения о том, что любой прямой запрет аналогии, как бы он ни был сформулирован, должен рассматриваться как установление пределов аналогии, но не как отказ от аналогии в целом<sup>5</sup>. Однако встречается и иной подход, согласно которому пробелы в праве могут восполняться путем аналогии лишь в том случае, если это прямо разрешено законом<sup>6</sup>. В связи с этим соответствующее нормативное закрепление правил об аналогии в материальных отраслевых кодифицированных актах видится принципиально важным. Таким образом законодатель не только подчеркивает легальность и практическую значимость рассматриваемого института в каждой конкретной сфере правового воздействия, но и подталкивает правоприменителя на его активное использование и, кроме того, акцентированно подчиняет порядок его реализации не абстрактным теоретическим представлениям, а конкретным отраслевым параметрам и особенностям, специальным отраслевым принципам, обеспечивая тем самым должную дифференциацию в регулировании сходных, но не тождественных экономических связей. Более того, достигается абсолютная нормативная определенность в вопросе об отношении конкретной правовой отрасли

<sup>4</sup> См.: Пиголкин А.С. Обнаружение и преодоление пробелов права // Советское государство и право. 1970. № 3. С. 56.

<sup>5</sup> См.: Юзвак М.В. Недопустимость запрета аналогии в налоговом праве // Налоги. 2013. № 2. С. 43–46.

<sup>6</sup> См., напр.: Яковлева Т.В. О пробелах в объективном праве и способах их восполнения при решении вопроса о реализации субъективного права // Вопросы российского и международного права. 2011. № 3. С. 10.

к институту аналогии. Так, поскольку в настоящее время не обнаруживается упоминаний о применении законодательства по аналогии ни в одном действующем кодифицированном акте, кроме перечисленных выше, постольку возникают сомнения в правомерности обращения к аналогии при обнаружении пробелов в правовом регулировании экономических отношений в весьма обширных сферах, очерченных указанными кодифицированными актами. В частности, умолчание НК РФ о возможности применения аналогии для преодоления лагун в налоговом праве создало условия для формирования в доктрине и правоприменительной практике подхода, согласно которому налоговое законодательство не допускает применения норм закона по аналогии. Широко известна соответствующая позиция Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, высказанная в п. 7 Информационного письма от 31 мая 1999 г. № 41 «Обзор практики применения арбитражными судами законодательства, регулирующего особенности налогообложения банков». Интересно, что даже после исключения указанного пункта из данного информационного письма<sup>7</sup> нижестоящие суды продолжают со ссылкой на него отказывать в применении налоговой аналогии<sup>8</sup>. В литературе также высказывается мнение если не о полном запрете аналогии в налоговом праве<sup>9</sup>, то об ограниченности ее возможностей в данной сфере<sup>10</sup>.

Может казаться, что естественное отставание проработанного и стабильного законодательства от эволюционного развития экономических общественных связей требует довольно редкого обращения к аналогии. Вот как в 1985 г. О.А. Красавчиков писал о потребности в аналогии закона в сфере наиболее благоприятствующего аналогии гражданского права: «В самое ближайшее время вряд ли можно ожидать появления таких отношений, которые окажутся за пределами гражданско-правового регулирования, и в связи с этим не возникает необходимости применения закона по анало-

гии»<sup>11</sup>. В публикации 2010 г. В.В. Ровный высказал похожую точку зрения, указав, что аналогия актуальна лишь в условиях общей или частичной неразработанности и скудности законодательства, слабости (дефицита) договорного регулирования, неразвитости коммерческой практики. Поскольку всего этого, по мнению ученого, нельзя сказать о современном гражданском законодательстве и обороте, то и потребность в аналогии возникает нечасто<sup>12</sup>. Изучение арбитражной практики, складывавшейся до 2011 г., позволило Р.С. Бевзенко высказать обобщенное представление о том, что суды крайне редко применяют аналогию закона; что же касается аналогии права, то автору вообще не удалось обнаружить случаев, когда суды задействовали бы этот прием восполнения пробелов в гражданском законодательстве<sup>13</sup>.

Однако едва ли могут быть сомнения в том, что наблюдавшийся до недавнего времени низкий уровень востребованности института аналогии в правоприменительной деятельности объясняется не столько высоким качеством отечественного законодательства и совершенством договорной практики, сколько распространенным среди юристов (включая судей) восприятием механизма аналогии как запасного и худшего регулятора, подлежащего использованию лишь в крайних случаях. В частности, именно так охарактеризовал аналогию в отечественном гражданском праве В.В. Ровный<sup>14</sup>. Обращая внимание на достаточную редкость примеров применения аналогии, особенно аналогии права, А.Н. Балашов и Э.И. Мишутина объясняют это исключительностью аналогии как средства применения права, а также тем, что применение права по аналогии вызывает трудности у судей, влечет судебные ошибки<sup>15</sup>. В сфере правового регулирования вертикальных экономических связей такое отрицательное восприятие аналогии синкретиче-

<sup>7</sup> Специальное приложение к Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ. 2003. № 11 (ч. 2).

<sup>8</sup> См., напр.: Постановления ФАС Уральского округа от 24 августа 2009 г. № Ф09-6077/09-С2; от 14 января 2009 г. № Ф09-10142/08-С2.

<sup>9</sup> См.: Ашомко Т.А. Аналогия вне закона // Главная книга. 2010. № 1. С. 52–55; Устюжанин В., Сапожников С. Обжалование решений мировых судей: налоговый аспект // Российская юстиция. 2002. № 11. С. 39–40.

<sup>10</sup> См.: Русяев Н.А. Аналогия в налоговом праве России // Финансовое право. 2007. № 8. С. 24.

<sup>11</sup> См.: Советское гражданское право : учеб. : в 2 т. / под ред. О.А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. М., 1985. Т. 1. С. 64.

<sup>12</sup> См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая : учеб.-практ. комментарий (постатейный) / под ред. А.П. Сергеева. М. : Проспект, 2010 (доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

<sup>13</sup> См.: Практика применения Гражданского кодекса Российской Федерации, части первой / под общ. ред. В.А. Белова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2011.

<sup>14</sup> См.: Гражданское право : учеб. : в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева. М. : РГ Пресс, 2011. Т. 1. С. 71.

<sup>15</sup> См.: Балашов А.Н., Мишутина Э.И. Вопросы применения аналогии закона и аналогии права в гражданском судопроизводстве // Российская юстиция. 2009. № 10. С. 59–62.

ски соединяется с привычно негативным, настороженным отношением к возможности использования метода аналогии в публично-правовых отраслях права. Так, применительно к налоговому праву традиционная точка зрения такова: налоговое право – отрасль публичного права, поэтому в его отношении не должна использоваться аналогия закона или права (в отличие от частного права)<sup>16</sup>. В рамках исследования института аналогии в налоговом праве М.В. Юзвак признал, что значительная доля субъективизма при использовании аналогии действительно ведет к высокому риску переступить грань между правовой и неправовой аналогией<sup>17</sup>.

Представляется, что отрицательная оценка актуальности, востребованности и эффективности института аналогии в правовом регулировании экономической деятельности не отвечает реалиям сегодняшнего дня.

В особые, переходные, реформационные периоды жизни общества интенсивность применения и значение положений института аналогии неизбежно возрастает. Современные условия развития отечественного права (требующие творческой реакции правоприменителей кризисные явления в экономике, не прекращающееся до текущего момента кардинальное, обширное обновление ГК РФ и ряда принятых в соответствии с ним федеральных законов, стремление законодателя обеспечить стабильность финансовой системы государства посредством принятия скорых и кардинальных решений в налоговой, бюджетной сфере и др.) предопределили значительное увеличение количества реальных практических ситуаций, требующих активного использования аналогии как в правоприменении, так и в правотворчестве.

В целом в настоящее время нельзя не заметить, что в частноправовой сфере суды при принятии и аргументации решений достаточно интенсивно используют прием аналогии вне зависимости от того, являются ли рассматриваемые ими отношения абсолютными или относительными, связаны ли они с предпринимательской деятельностью или корпоративным управлением<sup>18</sup>. Наиболее острые вопросы, тре-

бующие принятия правоприменительных актов, но не имеющие непосредственной нормативной основы, прорабатываются высшими судебными органами. Так, Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в п. 1 Постановления от 23 июля 2009 г. № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» прямо указал на необходимость применения по аналогии норм ст. 289, 290 ГК РФ и ст. 36 ЖК РФ, направленных на регулирование отношений собственников помещений в многоквартирном жилом доме, возникающих по поводу общего имущества к специально законом не регламентированным отношениям собственников помещений, расположенных в нежилом здании, возникающим по поводу общего имущества в таком здании. Пленум Верховного Суда РФ в п. 22 своего Постановления от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации», обратил внимание нижестоящих судов на то, что при отсутствии в ЖК РФ норм о правовых последствиях признания в установленном порядке аварийным и подлежащим сносу или реконструкции многоквартирного дома, в котором проживают не только собственники жилых помещений, но и наниматели жилых помещений по договору социального найма, при рассмотрении споров, связанных с обеспечением жилищных прав собственников жилых помещений в таком многоквартирном доме, возможно по аналогии применить к названным отношениям положения ч. 10 ст. 32 ЖК РФ об изъятии жилого помещения у собственника путем выкупа либо о предоставлении ему другого жилого помещения с зачетом его стоимости в выкупную цену. Обращение к ст. 6 ГК РФ позволило Высшему Арбитражному Суду РФ и Верховному Суду РФ в п. 13 постановлений своих пленумов соответственно № 10 и № 22 от 29 апреля 2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» сформулировать разъяснение о том, что по аналогии закона правило абз. 2 п. 2 ст. 223 ГК РФ подлежит применению при рассмотрении споров о правах на движимое имущество (право собственности на движимое имущество у добросовестного приобретателя возникает с момента возмездного приобретения имущества, за исключе-

<sup>16</sup> См.: Шиняева Н., Завязочникова М. Сибирский налоговый форум // ЭЖ-Юрист. 2009. № 39. С. 1, 10–11.

<sup>17</sup> См.: Юзвак М.В. Пределы аналогии в налоговом праве // Финансовое право. 2013. № 10. С. 36–40.

<sup>18</sup> Разнообразные примеры применения аналогии в конкретных ситуациях см.: Микрюков В.А. О практике применения судами гражданского законодательства по аналогии // Вестник арбитражной практики. 2013. № 6. С. 5–13.

нием предусмотренных ст. 302 ГК РФ случаев, когда собственник вправе истребовать такое имущество от добросовестного приобретателя).

Достаточно отчетливо принципиальная полезность аналогии как метода совершенствования гражданского законодательства и способа применения новых правил демонстрируется в ситуации с законодательными новеллами о решениях собраний. Несмотря на в целом четкое разграничение решений собраний и сделок в доктрине<sup>19</sup> и правоприменительной практике<sup>20</sup>, до принятия Федерального закона от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» и включения в ГК РФ специальной гл. 9.1. «Решения собраний» применение норм о ничтожности и оспоримости сделок по аналогии к решениям собраний фактически допускалось (это, в частности, следует из п. 9 утратившего силу Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 4, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 8 от 2 апреля 1997 г. «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об акционерных обществах”», вытекает из п. 26 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об акционерных обществах”»), а сами новые нормы о решениях собраний, предусматривающих презумпцию оспоримости незаконных решений и устанавливающих перечень оснований ничтожности данных актов, явно построены именно по аналогии с соответствующими нормами о сделках<sup>21</sup>. Как отметила

<sup>19</sup> См., в частности: Ломакин Д.В. Очерки теории акционерного права и практики применения акционерного законодательства. М.: Статут, 2005. С. 156, 157; Тимаев Ф.И. Реорганизация акционерных обществ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> См., напр.: Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 октября 2008 г. № 13377/08 по делу № А40-23720/07-132-229, в котором суд прямо указал, что «принятие акционерами решения об увеличении уставного капитала общества путем размещения дополнительных акций не является сделкой»; Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 9 октября 2012 г. № 06АП-4476/2012 по делу № А04-4080/2012, в котором суд заключил, что «общее собрание участников общества как высший орган управления обществом не является субъектом гражданских правоотношений, в связи с чем решение общего собрания участников хотя и может устанавливать, изменять или прекращать гражданские права и обязанности, но по своей сути является не сделкой, а распорядительным актом органа управления юридического лица».

<sup>21</sup> См.: Харитонов Ю.С. Недействительность решений собраний и сделок: точки пересечения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 5. С. 24–26.

Ю.С. Харитоновой, фактически основные положения о недействительности сделок экстраполированы на решения собраний. При этом сохранившиеся правовые пробелы в данной области рекомендуется преодолевать также посредством аналогии. Так, поскольку установленный в ст. 181.5 ГК РФ исчерпывающий перечень оснований ничтожности решений собраний не охватил случаи нарушения требований п. 3 ст. 67.1 ГК РФ об удостоверении решений очных собраний участников хозяйственных обществ нотариусом или лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров и выполняющим функции счетной комиссии, Пленум Верховного Суда РФ в п. 107 Постановления от 23 июня 2015 года № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указал на ничтожность не подтвержденных таким образом решений применительно (по аналогии) к п. 3 ст. 163 ГК РФ.

В ряду случаев реализации правил ст. 6 ГК РФ особое внимание привлекает выраженная в п. 25 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» позиция о судьбе прав залогодержателя при отчуждении залогодателем предмета залога в ситуации, когда приобретатель заложенного, но остающегося во владении залогодателя движимого имущества, не будучи осведомленным о наличии прикрепленного к приобретаемому имуществу залогового обременения, является с гражданско-правовых позиций добросовестным приобретателем. В этом случае, пожалуй, впервые на высшем судебном уровне ситуационное судебное воздействие путем прямого применения основных начал гражданского законодательства квалифицировано как применение аналогии права (в настоящее время правовой пробел, преодоленный применением аналогии права, устранен в подп. 2 п. 1 ст. 352 ГК РФ, согласно которому залог прекращается, если заложенное имущество возмездно приобретено лицом, которое не знало и не должно было знать, что это имущество является предметом залога). Данный пример вполне может претендовать на то, чтобы стать на современном этапе развития механизма правового регулирования экономической деятельности посредством аналогии права образцовым, хрестоматийным, подобно тому, как в советскую эпоху чуть ли не единственным случаем, иллюстри-

рующим реальное применение аналогии права, считалось дело Марцинюка, разрешенное Верховным Судом СССР в 1940 г. (речь идет о ситуации, когда в отсутствие норм о последствиях нанесения имущественного вреда гражданину, по своей инициативе предпринимавшему действия по спасанию социалистического имущества, суд, прибегнув к аналогии, удовлетворил требования Марцинюка о возмещении ущерба от увечий, полученных им при спасении от огня государственного имущества)<sup>22</sup>.

Важно при этом отметить, что указанный выше судебный акт отнюдь не является единственным реальным современным актом применения аналогии права. Так, в ситуации, когда Комитет по охране здоровья населения Новгородской области провел открытый конкурс среди страховых медицинских организаций на право осуществления обязательного медицинского страхования неработающего населения области за счет средств областного бюджета, согласно протоколу конкурсной комиссии победителями конкурса признаны одновременно две организации. Комитет предложил заключить договор обязательного медицинского страхования с каждым из победителей в отношении определенного количества процентов неработающего населения области, суды поддержали решение антимонопольного органа, расценившего действия Комитета как ограничивающие конкуренцию на рынке финансовых услуг. С учетом того, что возникшие отношения не урегулированы нормами права (объявление двух лиц победителями конкурса не предусмотрено обязательными правилами), обычаями делового оборота и невозможно использовать аналогию закона, вопрос, по мнению судей, должен был быть решен исходя из требований добросовестности, разумности и справедливости (п. 2 ст. 6 ГК РФ)<sup>23</sup>. Этот случай уже был отмечен в науке в числе примеров правоприменения, выходящего за рамки ординарного толкования, специализированных, ситуационных правовых предписаний, традиционно на уровне конкретной правовой нормы обозначаемых как «гипотезы»<sup>24</sup> и, вероятно, явится одним из опорных для

возможного обобщения и разъяснения соответствующей судебной практики на уровне Пленума Верховного Суда РФ.

Весьма обширной является практика использования рассматриваемого механизма в регулировании отношений вертикального, публично-правового характера. В частности, широкое распространение приобрело решение посредством аналогии налоговых споров, касающихся сходных между собой операций по возмещению и возврату налогов из бюджета<sup>25</sup>; возникающих рамках аналогичных связей по поводу подтверждения права на освобождение от уплаты акцизов в случае, когда организация переработки давальческого сырья осуществляется третьим лицом по поручению собственника-давальца и в случае, если подакцизные товары перемещаются не непосредственно от собственника-давальца к иностранному покупателю, а по поручению собственника-давальца третьим лицом (поверенным, комиссионером, агентом)<sup>26</sup>; связанных с неурегулированностью правоотношений по возврату начисленных и уплаченных процентов по реструктурируемой задолженности в бюджет по обязательным платежам<sup>27</sup>, и ряда других. В целом обнаружение отмеченных выше судебных и доктринальных подходов к аналогии в налоговом праве как к запрещенному инструменту не помешало А.В. Демину установить, что реальная судебная практика расставила все на свои места. Несмотря на отдельные ссылки на невозможность применения налогового законодательства по аналогии, российские суды всех уровней самым активным образом прибегали, прибегают и, очевидно, будут прибегать в дальнейшем к аналогии для разрешения налоговых споров<sup>28</sup>.

Можно обобщить сказанное: произошло серьезное количественное накопление правоприменителями опыта использования аналогии закона и аналогии права в различных сферах лежащей в правовом поле экономической деятельности, что является сигналом о готовности отечественной правовой системы к качественным изменениям в данном аспекте.

<sup>25</sup> См.: Постановление ФАС Московского округа от 20 февраля 2009 г. № КА-А40/13197-08 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>26</sup> См.: Постановление ФАС Московского округа от 7 мая 2008 г. № КА-А40/3514-08 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>27</sup> См.: Постановление ФАС Московского округа от 14 ноября 2003 г. № КА-А41/8778-03 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>28</sup> См.: Демин А.В. Принцип определенности налогообложения: моногр. М.: Статут, 2015 (доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

<sup>22</sup> См.: Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 2: Советское гражданское право. СПб., 2004. С. 88.

<sup>23</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 31 мая 2007 г. по делу № А44-3016/2006-7 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> См.: Слесарев В.Л. Прецедентность и прецедент, или О толковании судами норм права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 44–49.

Примечательно, что если ранее суды предпочитали, разрешая спор по аналогии (особенно по аналогии права), не использовать термин «аналогия» (видимо, во многом именно в силу этого фактора некоторые ученые констатировали крайнюю редкость применения судами положений п. 1 ст. 6 ГК РФ и отсутствие реального использования в практике нормы п. 2 ст. 6 ГК РФ<sup>29</sup>), то ныне суды, как видно, не избегают прямых ссылок на положения, допускающие аналогию закона и аналогию права как при разрешении конкретных дел, так и при формулировании высшими судебными инстанциями обобщений (обзоров) практики и руководящих разъяснений в постановлениях по отдельным вопросам правоприменения.

Восприятие института аналогии как социально-позитивного явления в применении законодательства, регулирующего экономическую деятельность, отражает и прямое законодательное указание на необходимость применения в некоторых случаях конкретных норм к определенным в законе ситуациям именно по аналогии (эти указания условно можно назвать аналогией в силу закона). В таких случаях законодатель самостоятельно квалифицирует правовой пробел, но осознанно экономит правотворческие усилия, санкционируя использование существующих нормативно установленных механизмов для оперативного преодоления соответствующего пробела. Так, поскольку нормы ст. 484, 485, 486 ГК РСФСР 1964 г. допускали возникновение авторского права у юридических лиц (в частности, права на периодические издания, кинофильмы и телефильмы), а действующее законодательство опирается на принципиально иной подход, в ст. 6 Феде-

рального закона от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» предусмотрено применение к отношениям, основанным на реализации возникшего до 3 августа 1993 г. и сохранившегося на текущий момент авторского права юридических лиц, правил части 4 ГК РФ по аналогии (для целей их применения такие юридические лица считаются авторами произведений). Согласно п. 24 ст. 12 Федерального закона от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» к отношениям между потерпевшим и страховщиком по поводу осуществления прямого возмещения убытков (возмещения вреда имуществу потерпевшего, осуществляемого страховщиком, который застраховал гражданскую ответственность потерпевшего – владельца транспортного средств) по аналогии применяются правила, установленные законом для отношений между потерпевшим и страховщиком по поводу осуществления страховых выплат.

Изложенное позволяет заключить, что в настоящее время возросла потребность в актуализации теоретических основ учения об аналогии через призму современной правоприменительной практики, назрела необходимость комплексного исследования института правовой аналогии, способного эффективно работать как в горизонтальной, так и вертикальной плоскости экономических отношений. При этом аналогия в механизме правового регулирования экономической деятельности должна рассматриваться с учетом ее реально проявляющейся полиаспектной социально-позитивной сущности.

### Библиографический список

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>29</sup> См.: Слепенкова О.А. Некоторые аспекты применения принципов гражданского права в судебной практике // Российская юстиция. 2011. № 9. С. 4–6.

5. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
6. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
7. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
8. Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СПС «КонсультантПлюс».
9. Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
10. Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об акционерных обществах”» // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июля 2009 г. № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» // СПС «КонсультантПлюс».
14. Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // СПС «КонсультантПлюс».
15. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 октября 2008 г. № 13377/08 по делу № А40-23720/07-132-229 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 31 мая 1999 г. № 41 «Обзор практики применения арбитражными судами законодательства, регулирующего особенности налогообложения банков» // СПС «КонсультантПлюс».
17. Постановление ФАС Московского округа от 14 ноября 2003 г. № КА-А41/8778-03 // СПС «КонсультантПлюс».
18. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 31 мая 2007 г. по делу № А44-3016/2006-7 // СПС «КонсультантПлюс».
19. Постановление ФАС Московского округа от 7 мая 2008 г. № КА-А40/3514-08 // СПС «КонсультантПлюс».
20. Постановление ФАС Московского округа от 20 февраля 2009 г. № КА-А40/13197-08 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Постановления ФАС Уральского округа от 24 августа 2009 г. № Ф09-6077/09-С2 ; от 14 января 2009 г. № Ф09-10142/08-С2.
22. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 9 октября 2012 г. № 06АП-4476/2012 по делу № А04-4080/2012 // СПС «КонсультантПлюс».
23. Ашомко, Т.А. Аналогия вне закона // Главная книга. – 2010. – № 1.
24. Балашов, А.Н. Вопросы применения аналогии закона и аналогии права в гражданском судопроизводстве / А.Н. Балашов, Э.И. Мишутина // Российская юстиция. – 2009. – № 10.
25. Васьяковский, Е.В. Цивилистическая методология. – Ч. 1 : Учение о толковании и применении гражданских законов. – Одесса, 1901.
26. Гражданское право : учеб. : в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева. – М. : РГ Пресс, 2011. – Т. 1.
27. Демин, А.В. Принцип определенности налогообложения : моногр. – М. : Статут, 2015 (доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

28. Завадский, А.В. К учению о толковании гражданских законов. Новейшие течения по этому вопросу в немецкой литературе (школа свободного права и др.) [изд. посмертное] / под ред. и с предисл. А. Симолина. – Казань : Типо-лит. Имп. ун-та, 1916.
29. Иоффе, О.С. Избранные труды : в 4 т. – Т. 2 : Советское гражданское право. – СПб., 2004.
30. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая : учеб.-практ. комментарий (постатейный) / под ред. А.П. Сергеева. – М. : Проспект, 2010 (доступ из СПС «КонсультантПлюс»).
31. Ломакин, Д.В. Очерки теории акционерного права и практики применения акционерного законодательства. – М. : Статут, 2005.
32. Микрюков, В.А. О практике применения судами гражданского законодательства по аналогии // Вестник арбитражной практики. – 2013. – № 6.
33. Пиголкин, А.С. Обнаружение и преодоление пробелов права // Советское государство и право. – 1970. – № 3.
34. Практика применения Гражданского кодекса Российской Федерации, части первой / под общ. ред. В.А. Белова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2011.
35. Русяев, Н.А. Аналогия в налоговом праве России // Финансовое право. – 2007. – № 8.
36. Слепенкова, О.А. Некоторые аспекты применения принципов гражданского права в судебной практике // Российская юстиция. – 2011. – № 9.
37. Слесарев, В.Л. Прецедентность и прецедент, или О толковании судами норм права // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 12.
38. Советское гражданское право : учеб. : в 2 т. / под ред. О.А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. и доп. – М., 1985. – Т. 1.
39. Специальное приложение к Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2003. – № 11 (ч. 2).
40. Тимаев, Ф.И. Реорганизация акционерных обществ // СПС «КонсультантПлюс».
41. Тихонравов, Е.Ю. Способы восполнения пробелов в законодательстве: вопросы теории и истории : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2013.
42. Устюжанин, В. Обжалование решений мировых судей: налоговый аспект / В. Устюжанин, С. Сапожников // Российская юстиция. – 2002. – № 11.
43. Харитонов, Ю.С. Недействительность решений собраний и сделок: точки пересечения // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2014. – № 5.
44. Шиняева, Н. Сибирский налоговый форум / Н. Шиняева, М. Завязочникова // ЭЖ-Юрист. – 2009. – № 39.
45. Юзвак, М.В. Недопустимость запрета аналогии в налоговом праве // Налоги. – 2013. – № 2.
46. Юзвак, М.В. Пределы аналогии в налоговом праве // Финансовое право. – 2013. – № 10.
47. Яковлева, Т.В. О пробелах в объективном праве и способах их восполнения при решении вопроса о реализации субъективного права // Вопросы российского и международного права. – 2011. – № 3.

## СТРАХОВАЯ ЗАЩИТА СФЕРЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

РОМАНОВА Ирина Николаевна

**Аннотация.** Статья посвящена изучению исторических этапов развития законодательного регулирования предпринимательской деятельности за рубежом. Рассматриваются зарубежные законодательные подходы к регулированию отношений, складывающихся в сфере страховой защиты субъектов предпринимательства.

**Annotation.** The Article is devoted to the study of historical stages of development of legislative regulation of business activities abroad. Discusses foreign legislative approaches to the regulation of relations in the field of insurance coverage businesses.

**Ключевые слова:** страховая защита, развитие страховой защиты, страховая защита предпринимательства, зарубежная практика страховой защиты, страховое законодательство.

**Keywords:** insurance protection, development of protection insurance, insurance protection of entrepreneurship, foreign practice of insurance defense, insurance law.

Несмотря на то, что рисковый характер предпринимательской деятельности всегда подразумевает интерес предпринимателей к защите связанных с ее осуществлением имущественных интересов, вопрос о моменте зарождения отношений по страхованию является весьма дискуссионным.

По мнению В.И. Серебровского, первые зачатки страхования встречаются в законах царя Хаммурапи, «устанавливающих нечто вроде взаимного страхования караванов вавилонских путешественников от вреда, причиняемого им нападениями разбойников»<sup>1</sup>. Однако данный вывод следует из авторской трактовки отдельных положений этого документа, которые в самой работе им не приводятся. Обращение же к тексту данных законов показывает, что соответствующих норм они не содержат, если не считать упоминания о том, что при благоприятном стечении обстоятельств прибыль и убыток от отданного в порядке «товарищества» делится поровну (§ 99), а в случае, когда в пути враг заставил отдать все, что купец нес, он считался свободным от обязательств (§ 103)<sup>2</sup>.

В.К. Райхер, обосновывая глубокие исторические корни страхования, помимо прочего, упоминает закон Солона, который, «подтвер-

ждая юридическую силу любых, не противных законам, постановлений, принимаемых разными публично-правовыми организациями и частными товариществами, упоминает среди них о товариществах, организуемых для совместной экспедиции – торговой или даже... пиратской»<sup>3</sup>. При этом автор признает, что сам закон упоминается Гаем в комментариях к законам XII таблиц.

Следует отметить, что К.Г. Воблый связывал с этим историческим периодом только зачатки личного страхования, ссылаясь на практику деятельности римских погребальных коллегий и отмечая, что для развития страхования в собственном смысле слова имеет значение тот период, когда страховые операции получили коммерческий характер<sup>4</sup>. По мнению некоторых специалистов, примитивное общество взаимного страхования представляла собой каждая христианская община (или «братство»). Однако с превращением христианства в государственную религию подобные формы взаимной поддержки прекратили самостоятельное существование, сохранившись в некоторых средневековых монашеских орденах и монастырях<sup>5</sup>.

Заслуживает внимания позиция А.И. Худякова, который, размышляя о глубоких исто-

<sup>1</sup> См.: Серебровский В.И. Очерки советского страхового права // Избранные труды. М.: Статут, 1997. С. 278.

<sup>2</sup> См.: Законы вавилонского царя Хаммурапи. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/hammurap.htm>

<sup>3</sup> Райхер В.К. Общественно-исторические формы страхования. М.; Л.: АН СССР, 1947. С. 38.

<sup>4</sup> См.: Воблый К.Г. Экономические основы страхования. Киев, 1915. С. 13.

<sup>5</sup> Страхование право / под ред. В.В. Шахова, В.Н. Григорьева, А.Н. Кузбагарова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. С. 13.

рических корнях страхования, сразу оговаривает, что понимает его в данном случае предельно широко как «защиту условий своего существования от возможных неблагоприятных последствий чего-либо»<sup>6</sup>. Тем самым автор обращает внимание на чрезвычайно важное обстоятельство, позволяющее сделать вывод о том, что определение истоков становления страхования предопределяется пониманием его сущности, его широкой или узкой трактовкой.

Проведенные исследования показывают, что страхование в Европе возникло не ранее XIII в. и было теснейшим образом связано с развитием торговли в итальянских республиках. Уровень развития этих отношений подтверждается принятием 21 октября 1369 г. генуэзским дожем Габриэле Адорно закона против злоупотреблений в страховании (найден в книге *Diversorum Negotiorum Communis Ianuae* архива святого Георгия в Генуе). Наряду с этим, имеют место и более ранние свидетельства использования страхования для защиты интересов купцов. Уже в 1318 г. в торговых книгах компании Франческо дель Бене отражаются расходы на страхование товара в пути, а самый ранний полис страхования из числа дошедших до наших дней был выдан в Генуе в 1347 г. Существует упоминание контракта, подписанного во Фландрии 1 августа 1303 г., гарантировавшего выплату компенсации и делегировавшего ее третьим лицам. В период с 1435 по 1484 г. в Каталонии появились пять ордонансов, регламентировавших отдельные аспекты страхования, включая такие его нюансы, как основания для отказа в выплате страхового возмещения, ответственность за мошенничество. В то же время нельзя не признать отсутствие какого-либо упоминания страхования в основополагающих документах о морской торговле того времени, таких как *Les rôles d'Oléron*, являвшийся сводом законов, составленным в 1152 г. и в дальнейшем подвергавшийся изменениям, *Consolato del mare*, представлявший собой сборник «добрых морских обычаев» и состоявший из 287 статей, и др. Впрочем, о каждом из этих документов можно сказать, что они выросли из обычаев и торговых обыкновений, определявших отношения купцов.

<sup>6</sup> См.: Худяков А.И. Теория страхования. М.: Статут, 2010. С. 10.

Первый английский статут, регулировавший морское страхование, был издан в 1601 г. Елизаветой I. Раскрывая сущность страхования, он давал характеристику страхового полиса как основания для того, чтобы «при потере или гибели какого-либо судна не производилось уничтожение какого-либо человека, а ущерб достаточно легко перекладывался на многих, вместо тяжелого бремени для нескольких человек, распределялись последствия происшествия скорее на них, чем на тех, кто допустил это происшествие»<sup>7</sup>.

В XVIII в. появились новые виды страхования, прежде всего страхования от огня, несмотря на продолжающееся доминирование морского страхования, а также развивались соответствующие страховые объединения, хотя их полноценная правовая регламентация не всегда обеспечивалась.

В 1765 г. в Пруссии был принят закон об устройстве в каждом округе Силезии союзов взаимного страхования скота. При этом обязанность осуществления страхования была возложена на всех владельцев рогатого скота в данном округе. В дальнейшем приоритет стал отдаваться частной инициативе, что привело к расширению видов страхования в этой части за счет страхования скота от рисков при перевозке, от рисков, которым скот подвержен на выставках, в случаях военных маневров и пр. Во Франции наряду с этим предпринимались попытки организации государственного страхования скота, в том числе посредством реализации предложенного в 1857 г. Наполеоном III проекта организации государственной Центральной кассы сельскохозяйственного страхования, но в конечном счете правительство ограничилось реализацией различных мер поддержки страховых объединений, признаваемых незаменимым условием процветания сельского хозяйства страны<sup>8</sup>. Поддержкой со стороны государства пользовались аналогичные объединения в Австрии, Бельгии и Болгарии.

В Германии и Франции в XVIII в. также возникла идея страхования от градобития, которая, впрочем, на территории последней получила меньшее развитие<sup>9</sup>. В 1749 г. в Лейпциге появился план учреждения страховой кассы

<sup>7</sup> См.: Martin F. The history of Lloyd's and of marine insurance in Great Britain. L.: Macmillan and Co, 1876. P. 39–42.

<sup>8</sup> См.: Воблый К.Г. Экономические основы страхования. С. 343–344.

<sup>9</sup> См.: Там же. С. 341.

против градобития, а в 1760 г. – проект государственного страхования от градобитий, хотя свое практическое воплощение эта форма защиты интересов сельхозпроизводителей нашла благодаря созданию сначала обществ взаимного страхования (Брауншвейгского, Мекленбургского и пр.), затем акционерных страховых обществ (Кёльнского, Магдебургского и др.). Неудачи обществ взаимного страхования побудили правительство Баварии создать в 1884 г. государственное учреждение страхования от градобития, которое, однако, не получило монополии на осуществление страховых операций<sup>10</sup>.

Рост городов привел к появлению страхования стекол от повреждения и разбития в 1820-е гг. во Франции и Англии, а со второй половины XIX в. – в Германии, где появились общества специально для страхования стекол. При этом страховым случаем не признавалось повреждение стекла вследствие пожара или взрыва, слишком близкого к стеклам приближения ламп или газовых рожков, военных действий, нападения вооруженных сил, народных беспорядков или землетрясения.

Значительно позднее возникла практика страхования предпринимателей от хищений имущества. Первая попытка организации такого страхования была осуществлена в Англии в 1781 г., когда возникла идея учреждения специального общества страхования от краж. Однако она не была поддержана властями. Операции по данному страхованию начали вестись шотландским обществом лишь с 1889 г. Этому примеру последовали страховые компании Германии и Франции<sup>11</sup>.

Следует отметить, что в конце XIX в. появился прообраз страхования от перерыва в деятельности, к которому следует отнести, прежде всего, страхование от стачек, вызванное развитием рабочего движения. Попытки организации такого страхования на акционерных началах потерпели неудачу и были реализованы посредством создания общества работодателей для возмещения убытков от забастовок.

Не меньшее значение имело страхование от простоя квартир. При этом различалось страхование от простоя, вызванного пожаром, взрывом, а также страхование от простоя, обу-

словленного экономическими причинами, в частности, отсутствием спроса, несостоятельностью квартирантов и пр. Страхование производилось по двум системам: в первом случае домовладельцу возмещался известный процент потери квартирной платы, во втором – ответственность страховщика начиналась только после того, как эта потеря превышала заранее установленный предел убытка от простоя квартир. Единственной формой организации страхования в этом случае было взаимное страхование<sup>12</sup>.

В зарубежной практике к концу XIX в. также появились отдельные компании, принимавшие на себя страхование кредитных рисков, хотя первые неудачные попытки его осуществления предпринимались в Англии еще в конце XVIII в. Оно преимущественно охватывало сферу продажи товаров в кредит и могло осуществляться в отношении как всего товарооборота купца, так и отдельных его контрагентов. В первом случае английские страховые компании брали за основу показатели товарооборота и потерь купца за пять предыдущих лет<sup>13</sup>.

К XIX в., ознаменовавшемуся процессом кодификации законодательства, в Западной Европе сложились две формы страхования: коммерческое и взаимное, в равной мере применявшиеся для защиты интересов бизнеса. Первое предполагало уплату страховой премии страховщику, для которого занятие данным видом деятельности было бизнесом. Второе, по сути, представляло собой разновидность товарищества, в котором каждый из участников одновременно является страховщиком и страхователем, не рассчитывая на извлечение для себя какой-либо прибыли из подобного объединения. Следы такого страхования на взаимных началах можно найти в Исландии, Англии, Испании и других странах уже в XIII в. Характерная особенность такого рода организаций заключалась в натуральном характере возмещения: потеря животного возмещалась или покупкой в складчину нового животного, или покупкой соотца у потерпевшего по особой расценке останков животного.

Очевидно, что качество страховой защиты во многом зависело от уровня развития зако-

<sup>10</sup> См.: Воблый К.Г. Экономические основы страхования. С. 358.

<sup>11</sup> Там же. С. 374.

<sup>12</sup> Воблый К.Г. Экономические основы страхования. С. 381–383.

<sup>13</sup> См.: Там же. С. 379–380.

нодательства. Первым кодифицированным актом, содержащим систематизированные положения о страховании, стал средневековый кодекс морского права *Guidon de la mer*, который, по мнению Ж.М. Пардессю, был подготовлен в Руане между 1556 и 1584 гг. Он послужил основой для разработки Ордонанса о морской торговле 1681 г., нормы которого, впрочем, распространялись только на страхование судов, товаров и других вещей, перевозимых морским и речным транспортом. Титул VI «О страховании» содержал 65 статей, которые раскрывали различные аспекты морского страхования: от определения его предмета и формы до выработки условий и реализации взаимных обязательств сторон. Особо оговаривались пределы ответственности страховщика, которые в значительной степени связывались с изменением маршрута следования судна, особенностями размещения на нем грузов и т. д. Устанавливались ограничения и в части использования договора страхования для защиты интересов купцов. Помимо традиционного запрета на страхование имущества на сумму, превышающую его стоимость, под угрозой недействительности договора, а иногда и телесных наказаний, запрещалось страховать будущий фрахт судов, ожидаемую выручку от товара, суммы, полученные по договору морского займа, прибыль с сумм, предоставленных займы<sup>14</sup>. В дальнейшем указанные положения послужили основой для соответствующих норм Французского торгового кодекса 1807 г., который, закрепляя положения о страховании, в основном имел в виду морское страхование, о чем свидетельствует структурное расположение соответствующих правовых норм, хотя эти положения за неимением иных использовались и при осуществлении иных видов страхования, условия которых преимущественно определялись соглашением между страхователем и страховщиком. Кодекс определял предмет и форму соглашения сторон, их взаимные обязательства, порядок определения страховой суммы и страховой премии (ст. 332–396). Несмотря на коммерческий характер морского страхования Французский торговый кодекс 1807 г. допускал уплату страховой премии не только в денежной форме, но и в виде любых вещей.

<sup>14</sup> См.: Морской ордонанс 1681 г. // Коммерческий кодекс Франции : пер. с фр. / предисл., доп., коммент. В.Н. Захватаев. М. : Волтерс Клувер, 2008. С. 1152–1157.

Гражданский кодекс Франции 1804 г., не без основания считавшийся в свое время самой совершенной кодификацией в сфере частного права, отношения по страхованию не регламентировал, хотя упоминал договор страхования среди рисков сделок (ст. 1964).

Бессистемность страхового законодательства, характерная для всех стран Западной Европы, в ряде государств, в частности во Франции и странах, в той или иной мере воспринявших французское законодательство в силу различных исторических причин, усугублялась явными пробелами в правовом регулировании, которые постепенно восполнялись посредством принятия отдельных законов о страховании либо дополнения Торгового кодекса. Во Франции активная работа в этом направлении началась только в 1930-е гг., когда был принят закон, регламентировавший наземное страхование<sup>15</sup>. Он включал в себя 84 статьи, содержавшие общие положения о страховании, а также нормы, определявшие особенности страхования имущества от несчастных случаев, включая страхование от пожара (ст. 40–45), страхование скота и страхование от градобития (ст. 46–49), страхование ответственности (ст. 50–53).

Бельгийский законодатель пошел по другому пути, дополнив Торговый кодекс 1807 г.<sup>16</sup> в 1874 г. титулом X, содержащим общие положения о договоре страхования, а также титулом XI, регламентировавшим особенности страхования от огня, страхование посевов и личное страхование<sup>17</sup>. Следует отметить, что на основе бельгийского закона 1874 г. позднее были разработаны положения Закона Османской империи о страховых компаниях 1905 г., где преимущественно рассматривались вопросы страхования имущества, включая морское страхование. Положения мусульманского права в нем фактически не нашли отражения. При этом вопрос о легитимности страхования с точки зрения шариата неизбежно возникал, когда тот или иной вопрос, связанный со страховой деятельностью, рассматривался мусульманским судом, который нередко признавал заключенный договор недей-

<sup>15</sup> См.: Loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurances. URL : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k65337722/f1.image>

<sup>16</sup> См.: Code de commerce:10 septembre 1807. URL : <http://www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm>

<sup>17</sup> См.: Loi contenant les titres X et XI, livre I-er, du code de commerce, 11 juin 1874. URL : <http://www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm>

ствительным на том основании, что он противоречит мусульманскому праву.

Достаточно своеобразно вопросы правового обеспечения страховой защиты бизнеса решались в немецких государствах, которые в течение довольно длительного времени ограничивались разработкой страховых уставов. В 1727 г. устав, регламентировавший морское страхование, появился в Пруссии, в 1734 г. – в Гамбурге. При этом Гамбургские полисные условия морского страхования (*Seeversicherungsbedingungen*), меняя время от времени свою редакцию (1785, 1800, 1847, 1852), не только вытеснили соперничающие с ними страховые условия других германских портов и превратились, таким образом, в общегерманские правила морского страхования, но и получили широкое распространение на мировом страховом рынке, конкурируя с английскими правилами страхования<sup>18</sup>.

Законодательное регулирование в этой сфере существенно запаздывало. Прусское земское право 1794 г., содержащее целый ряд положений о страховании (ст. 1934–2358 разд. 13, титула VIII ч. II), отличалось значительной казуистичностью. Попытки законодательного урегулирования этих отношений предпринимались также в Баварии, где предполагалось включить соответствующие нормы в гражданское уложение. Вопреки ожиданиям не нашли отражения положения о договоре страхования ни в Общегерманском торговом уложении 1861 г., ни в Германском торговом уложении 1897 г.<sup>19</sup>

Существующий пробел был восполнен принятием Закона о страховании 1908 г., призванного урегулировать отношения между страховыми компаниями и страхователями<sup>20</sup>. Он предусматривал возможность страхования имущества, в том числе от огня (§ 81–107), градобития (§ 108–115), страхование скота (§ 116–128), страхование грузов (§ 129–148), страхование ответственности (§ 149–158). В последующем данный закон неоднократно пересматривался и дополнялся, а в 2008 г. был кардинально реформирован<sup>21</sup>.

Итальянский торговый кодекс 1865 г., разработанный под явным влиянием Французского торгового кодекса 1807 г., включал ряд статей (ст. 446–462), посвященных морскому страхованию<sup>22</sup>, однако уже в 1882 г. новый Торговый кодекс с учетом потребностей бизнеса посвятил континентальному страхованию титул XIV первой книги, первая глава которого содержала общие положения, касающиеся всех видов страхования (ст. 417–422), вторая – нормы, закрепляющие особенности имущественного страхования в целом и его отдельных разновидностей, в том числе страхования от повреждений (ст. 423–448). Отмена Итальянского торгового кодекса в 1942 г. повлекла включение положений о страховании в гл. XX Гражданского кодекса Италии от 16 марта 1942 г. № 262<sup>23</sup>, закрепившую общие положения о договоре (ст. 1881–1903), основные характеристики имущественного и личного страхования и перестрахования (ст. 1904–1931), а также принятие ряда специальных законов, регламентирующих деятельность страховых компаний и закрепляющих отдельные виды страхования. Примером последнего является Закон от 24 декабря 1969 г. об обязательном страховании гражданской ответственности, вытекающей из использования моторных транспортных средств и судов<sup>24</sup>.

В Нидерландах принятый в 1838 г. Торговый кодекс<sup>25</sup> не только устанавливал общие положения о договоре страхования (ст. 246–286), но и регулировал отдельные виды страхования, включая страхование от огня (ст. 287–298), страхование от рисков, которым подвержено сельское хозяйство (ст. 298–301). При этом нормы о морском страховании и страховании на транспорте были отнесены к разделу, регулирующему вопросы морской торговли (ст. 592–695).

По такому же пути пошел испанский законодатель, пересмотрев в 1886 г. положения Торгового кодекса 1829 г. и существенно рас-

<sup>18</sup> См.: Райхер В.К. Общественно-исторические формы страхования. С. 103.

<sup>19</sup> См.: Германское торговое уложение 10 мая 1897 года : первая, вторая и третья книги / пер. с нем., под ред. В.А. Краснокурского. М., 1914.

<sup>20</sup> См.: Gesetz über den Versicherungsvertrag, 1908. URL : <https://www.umwelt-online.de/recht/allgemei/wirtschaft/vertrag/vvgz1908.htm>

<sup>21</sup> См.: Gesetz über den Versicherungsvertrag. URL : [http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/vvg\\_2008/gesamt.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/vvg_2008/gesamt.pdf)

<sup>22</sup> См.: Зарудный С. Торговое уложение Итальянского Королевства и русские торговые законы. Опыт сравнительного изучения системы законодательств. СПб. : Тип. 2 Отд. собств. е. и. в. канцелярии, 1870.

<sup>23</sup> См.: Codice Civile Italiano, 16 marzo 1942. N 262. URL : [http://www.jus.unitn.it/cardo-zo/obiter\\_dictum/codciv/Codciv.htm](http://www.jus.unitn.it/cardo-zo/obiter_dictum/codciv/Codciv.htm)

<sup>24</sup> См.: La legge 24 dicembre 1969. N 990. Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dall'attività dei veicoli a motore e dei natanti. URL : [http://www.consap.it/\\$ConsapResources/documenti/fondi-e-attivita/FGVS/L-990-19691224.pdf](http://www.consap.it/$ConsapResources/documenti/fondi-e-attivita/FGVS/L-990-19691224.pdf)

<sup>25</sup> См.: Wetboek van koophandel. 1838. URL : [http://www.dna.sr/media/20530/wetboek\\_van\\_koophandel.pdf](http://www.dna.sr/media/20530/wetboek_van_koophandel.pdf)

ширив содержащиеся в нем положения о наземном страховании (ст. 417–425), изначально обособленные от положений о морском страховании (ст. 840–929)<sup>26</sup>. Торговый кодекс 1886 г. уже содержал общие положения о договоре страхования (ст. 380–385), регламентировал страхование от огня (ст. 386–415), страхование имущества, перевозимого по внутренним путям сообщения (ст. 432–437), а в ст. 438 оговаривалась возможность существования иных видов страхования. Постановления, касающиеся морского страхования, вновь были отнесены к разделу, регулирующему вопросы морской торговли (ст. 737–805).

Вопросы наземного страхования стали достаточно рано регулироваться и в Португалии, где они также были сначала включены в Торговый кодекс 1832 г., а затем развиты в Торговом кодексе 1888 г.<sup>27</sup>, содержащем как общие положения о страховании (ст. 425–431), так и нормы об отдельных его видах, в том числе о страховании рисков, связанных с потерей имущества, урожая, транспорта (ст. 432–454), а также о морском страховании (ст. 595–625).

В Австро-Венгрии сложилась парадоксальная ситуация, когда пробелы правового регулирования страховых отношений в торговых законах Австрии восполнялись Венгерским торговым уложением 1875 г., титул VII ч. II которого содержал положения, определяющие деятельность страховых организаций (ст. 453–462) и закреплял правила осуществления имущественного страхования (ст. 463–497), включая страхование от огня (ст. 488–491), от градобития (ст. 492), транспортное страхование (ст. 493–497), а также перестрахование (ст. 508–514). Упоминание последнего для того времени было явлением уникальным, поскольку в иных законодательных актах либо не содержалось упоминания о данном виде страхования, либо законодатель ограничивался упоминанием возможности страхования интереса страховщика в ненаступлении для него обязанности по осуществлению страховой выплаты. Положений о морском страховании данный документ по понятным причинам не содержал.

<sup>26</sup> См.: Código de comercio española. 1829. URL : <http://fama2.us.es/fde/oct/2006/codigoDeComercio1829.pdf>

<sup>27</sup> См.: Código comercial português. 1888. URL : <http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/pdf-ult/sections/leis-da-justica/pdf-ult/codi-comercial-de-1888/downloadFile/file/CodCo-comercial.pdf?nocache=1188821262.8>

В Швейцарии был принят федеральный закон о договоре страхования<sup>28</sup>, который, закрепляя общие положения о данном виде обязательства, регламентировал также вопросы страхования от огня (ст. 63), страхования на случай банкротства (ст. 55), страхования ответственности (ст. 59–60). При этом в ст. 64 указанного закона признавались правомерными и иные виды страхования, включая страхование грузов, будущей прибыли и др. Следует отметить, что законодатель не посчитал необходимым включить соответствующие положения в пятую часть Гражданского кодекса Швейцарии 1911 г., посвященную обязательствам<sup>29</sup>, и ограничился отсылками к указанному закону (ст. 520, 841).

Полноценный Акт о морском страховании, ставший результатом общения около 2 тыс. судебных решений, был принят в Великобритании лишь в 1906 г.<sup>30</sup> и дополнен Актом 1909 г. При этом форма полиса, являющаяся приложением к акту, была заимствована из практики «Ллойдз». Следует подчеркнуть, что положения о морском страховании были распространены на другие виды страхования. Большое значение для обеспечения страховой защиты бизнеса имело принятие Закона о гарантиях компаниям 1909 г.<sup>31</sup>, который закреплял возможность страхования гражданской ответственности и страхования от огня. Позже он был дополнен Актом о страховании 1936 г.<sup>32</sup>, который, определив правовые основы деятельности страховых компаний, существенно расширил перечень видов страхования.

В США прецедентная практика в сфере страхования сначала вытеснялась уставами страховых компаний, которые должны были получить одобрение законодательного органа штата. Устав первой Страховой компании Северной Америки был одобрен уже в 1794 г. Постепенно на смену этой практике пришло полноценное законодательное регулирование, которое до сих осуществляется каждым шта-

<sup>28</sup> См.: Loi fédérale sur le contrat d'assurance édition. 2 avril 1908. URL : <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19080008/index.html>

<sup>29</sup> См.: Loi fédérale complétant le Code civil Suisse (Livre cinquième: Droit des obligations) du 30 mars 1911. URL : <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19110009/index.html>

<sup>30</sup> См.: Marine Insurance Act. 1906. URL : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/6/41/data.pdf>

<sup>31</sup> См.: Assurance Companies Act. 1909. URL : <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1909/act/49/section/36/enacted/en/html>

<sup>32</sup> См.: Insurance Act. 1936. URL : <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1936/act/45/enacted/en/print>

том самостоятельно и нередко принимает форму кодекса<sup>33</sup>. Законодательное регулирование страховой деятельности на федеральном уровне осуществляется только в случаях, когда законодательство штатов оказывается не способным своевременно решить актуальные вопросы развития страховой отрасли.

С развитием экономики, появлением новых рисков для бизнеса стали появляться все новые разновидности страхования. В подобных случаях законодатель, как правило, шел по пути принятия специальных законов в дополнение к положениям, содержащимся в торговых кодексах. Так, в Бельгии был принят Закон о предотвращении пожаров и взрывов, а также обязательном страховании гражданской ответственности в этих обстоятельствах от 30 июля 1979 г., Закон об обязательном страховании гражданской ответственности в отношении автотранспортных средств от 21 ноября 1989 г., Закон по наземному страхованию от 25 июня 1992 г.

Осознание потенциальной угрозы атомной энергетики побудило некоторые государства принять меры по страхованию возможного ущерба от эксплуатации ядерных установок и использования радиоактивных материалов. При этом в бельгийском Законе о гражданской ответственности в области ядерной энергетики от 22 июля 1985 г. оговорено, что в случае отсутствия на рынке предложений по страхованию предусмотренных данным законом рисков, оператор ядерной установки может просить государство предоставлять гарантию на выплату компенсации для покрытия этих рисков<sup>34</sup>.

В условиях, когда источником новых угроз стал терроризм, возник вопрос о возможности законодательного обеспечения страхования подобных рисков. Примером положительного решения этой проблемы стало принятие в Бельгии Закона о страховании от ущерба, причиненного терроризмом, от 1 апреля 2007 г.<sup>35</sup>, который предусматривает возмещение затрат на восстановление имущества, пострадавшего от теракта.

<sup>33</sup> См.: California insurance code. URL : [http://www.leginfo.ca.gov/html/ins\\_table\\_of\\_contents.html](http://www.leginfo.ca.gov/html/ins_table_of_contents.html) ; Delaware Code: Title 18 Insurance Code. URL : <http://delcode.delaware.gov/title18/title18.pdf>

<sup>34</sup> См.: Loi sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire. 22 juillet 1985. URL : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1985072232&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1985072232&table_name=loi)

<sup>35</sup> См.: Loi relative à l'assurance contre les dommages causés par le terrorisme. 1 avril 2007. URL : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&table\\_name=loi&cn=2007040151](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2007040151)

В ряде стран Западной Европы наблюдается тенденция к обособлению и последующей кодификации норм о страховании. Начало этой практике положила Франция, где в 1976 г. был принят Страховой кодекс, представляющий собой собрание и методическую классификацию всех положений, касающихся страхования, в том числе содержания и порядка заключения договора страхования, особенностей и видов обязательного страхования, статуса страховых компаний и страховых посредников. В Испании положения о страховании были исключены из Торгового кодекса с принятием Закона о договоре страхования от 8 октября 1980 г.<sup>36</sup>, который достаточно подробно урегулировал не только общие вопросы, связанные с заключением и исполнением договора страхования, но и определил особенности имущественного страхования, включая страхование от огня (ст. 45–49), от хищения (ст. 50–53), страхование наземного транспорта (ст. 54–62), страхование упущенной выгоды (ст. 63–67), страхование риска неисполнения обязательства по договору (ст. 68), страхование на случай несостоятельности (ст. 69–72), страхование ответственности (ст. 73–76), страхование судебных издержек (ст. 76–76g), перестрахование (ст. 77–9).

По тому же пути пошел законодатель в Бельгии, где был принят Закон о страховании от 4 апреля 2014 г.<sup>37</sup>, представляющий собой полноценный кодифицированный акт, состоящий из 353 статей, содержащих не только общие положения о страховании, но и детально регламентирующих такие значимые для бизнеса виды страхования, как страхование имущества, включая страхование его от пожара, стихийных бедствий, страхование урожая, кредитов и поручительств; страхование ответственности.

Проведенное исследование историко-правового аспекта страховой защиты сферы предпринимательской деятельности позволяет сделать вывод о том, что о глубоких исторических корнях страховой защиты бизнеса можно говорить только при предельно широком толковании страхования как особой формы взаимопомощи, что, как представляется, не вполне

<sup>36</sup> См.: Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro. URL : [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/150-1980.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/150-1980.html)

<sup>37</sup> См.: Loi relative aux assurances. 4 avril 2014. URL : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2014040423&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2014040423&table_name=loi)

соответствует экономической и правовой природе страхования. Можно говорить, что страхование в Европе возникло не ранее XIII в., когда эти отношения получили институциональную основу и соответствующее правовое обеспечение.

В свою очередь развитие правового обеспечения страховой защиты бизнеса на совре-

менном этапе обусловлено, с одной стороны, необходимостью нормативной регламентации страхования от новых рисков, связанных с эксплуатацией ядерных установок и использованием радиоактивных материалов, ростом терроризма и т. п., а с другой – тенденцией к обособлению и последующей кодификации норм о страховании.

### Библиографический список

1. Воблый, К.Г. Экономические основы страхования. – Киев, 1915. – 401 с.
2. Германское торговое уложение 10 мая 1897 года : первая, вторая и третья книги / пер. с нем., под ред. В.А. Краснокурского. – М., 1914. – 132 с.
3. Законы вавилонского царя Хаммурапи [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.hist.msu.ru/ER/etext/hammurap.htm>
4. Зарудный, С. Торговое уложение Итальянского Королевства и русские торговые законы. Опыт сравнительного изучения системы законодательств. – СПб. : Тип. 2 Отд. собств. е. и. в. канцелярии, 1870. – 272 с.
5. Морской ордонанс 1681 г. // Коммерческий кодекс Франции : пер. с фр. / предисл., доп., коммент. В.Н. Захватаева. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 1272 с.
6. Райхер, К.В. Общественно-исторические формы страхования. – М. ; Л. : АН СССР, 1947.
7. Серебровский, В.И. Очерки советского страхового права // Избранные труды. – М. : Статут, 1997.
8. Страхование право / под ред. В.В. Шахова, В.Н. Григорьева, А.Н. Кузбагарова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2011.
9. Худяков, А.И. Теория страхования. – М. : Статут, 2010. – 656 с.
10. Código de comercio españa. 1829 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/codigoDeComercio1829.pdf>
11. Assurance Companies Act. 1909 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1909/act/49/section/36/enacted/en/html>
12. California insurance code [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.leginfo.ca.gov/html/ins\\_table\\_of\\_contents.html](http://www.leginfo.ca.gov/html/ins_table_of_contents.html)
13. Delaware Code: Title 18 Insurance Code [Electronic resource]. – Mode of access : <http://delcode.delaware.gov/title18/title18.pdf>.
14. Code de commerce: 10 septembre 1807 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm>
15. Codice Civile Italiano, 16 marzo 1942. N 262 [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.jus.unitn.it/cardo-zo/obiter\\_dictum/codciv/Codciv.htm](http://www.jus.unitn.it/cardo-zo/obiter_dictum/codciv/Codciv.htm)
16. Código comercial português. 1888 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/pdf-ult/sections/leis-da-justica/pdf-ult/codi-comercial-de-1888/downloadFile/file/CodCo-comercial.pdf?nocache=1188821262.8>
17. Gesetz über den Versicherungsvertrag, 1908 [Electronic resource]. – Mode of access : <https://www.umwelt-online.de/recht/allgemei/wirtschaft/vertrag/vvgz1908.htm>
18. Gesetz über den Versicherungsvertrag [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/vvg\\_2008/gesamt.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/vvg_2008/gesamt.pdf)
19. Insurance Act. 1936 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1936/act/45/enacted/en/print>
20. La legge 24 dicembre 1969. N 990. Assicurazione obbligatori adella responsabilità civile derivante dallacircolazione veicoli a motore e deinatanti [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.consap.it/\\$ConsapResources/documenti/fondi-e-attivita/FGVS/L-990-19691224.pdf](http://www.consap.it/$ConsapResources/documenti/fondi-e-attivita/FGVS/L-990-19691224.pdf)
21. Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro [Electronic resource]. – Mode of access : [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/150-1980.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/150-1980.html)

22. Loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurances [Electronic resource]. – Mode of access : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k65337722/f1.image>
23. Loi fédérale complétant le Code civil Suisse (Livre cinquième: Droit des obligations) du 30 mars 1911 [Electronic resource]. – Mode of access : <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19110009/index.html>
24. Loi fédérale sur le contrat d'assurance édition. 2 avril 1908 [Electronic resource]. – Mode of access : <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19080008/index.html>
25. Loi relative à l'assurance contre les dommages causés par le terrorisme. 1 avril 2007 [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&table\\_name=loi&cn=2007040151](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2007040151)
26. Loi relative aux assurances. 4 avril 2014 [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2014040423&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2014040423&table_name=loi)
27. Loi sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire. 22 juillet 1985 [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1985072232&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1985072232&table_name=loi)
28. Loi contenant les titres X et XI, livre I-er, du code de commerce, 11 juin 1874 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm>
29. Marine Insurance Act. 1906 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/6/41/data.pdf>
30. Martin, F. The history of Lloyd's and of marine insurance in Great Britain. – L. : Macmillan and Co, 1876.
31. Wetboek van koophandel. 1838 [Electronic resource]. – Mode of access : [http://www.dna.sr/media/20530/wetboek\\_van\\_koophandel.pdf](http://www.dna.sr/media/20530/wetboek_van_koophandel.pdf)

## ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЗАЩИТЫ ЧАСТНЫХ И ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ

ХОРУНЖИЙ Сергей Николаевич

**Аннотация.** В статье рассматриваются научно-практические вопросы защиты частных и публичных интересов, а также процессуальные особенности их реализации. Делается вывод о том, что содержание публичных и частных начал правового регулирования определяется фундаментальным требованием действующего правопорядка – соблюдением баланса частных и публичных интересов.

**Annotation.** In the article is considered theoretical and practical issues of the protection of private and public interests, as well as the procedural peculiarities of their implementation. It is concluded that the maintenance of public and private began legal regulation defines the fundamental requirements of the current law – subject to balance private and public interests.

**Ключевые слова:** баланс интересов, публичное, частное, защита интересов, процесс, альтернативные процедуры, медиация, Кодекс административного судопроизводства, секундарное право, притязание.

**Keywords:** the balance of interests, public, private, advocacy, process, alternative procedures, mediation, administrative legal procedure, claim.

В российской юридической мысли понятие «интерес» вошло в зону юридического внимания еще во времена дореволюционной правовой науки. Такие ученые, как В.П. Грибанов, К.Д. Кавелин, Б.А. Кистяковский, Н.М. Коркунов, С.А. Муромцев, П.И. Новгородцев, В.С. Соловьев, Ф.В. Тарановский, Б.Н. Чичерин, Г.Ф. Шершеневич и др.<sup>1</sup> стали активно использовать данное понятие в качестве особой юридической категории. Несмотря на это многие вопросы до сих пор остаются недостаточно исследованными, носят спорный характер.

По мнению Ю.А. Тихомирова, «объективированная в праве воля есть не что иное, как выражение интересов»<sup>2</sup>. Как отмечает в своем глубоком монографическом исследовании В.В. Субочев, исторически меняющийся смысл правового феномена «интерес» сначала «включал в себя лишь то, что оставалось за рамками определенной нормы права, те факторы, которые как обуславливали интересы участников правоотношений, так и делали необходимой их защиту»<sup>3</sup>. Автор дает своеобразное юридико-

гносеологическое объяснение необходимости правовой «защиты интересов»: по его мнению, неверно думать, что право – это регулятор общественно значимых поступков, идущий следом за возникающими потребностями, поскольку оно за ними просто не успеет; поэтому «право постоянно “оглядывается” – все ли и так ли оно отразило, преобразуя противоречия в регулятор. Результат “оглядывания” – это законные интересы»<sup>4</sup>. Применительно к частной и публичной сферам автор говорит, что «законные интересы – это форма реализации стремлений различных участников правоотношений как в сфере частного, так и публичного»<sup>5</sup>. Таким образом, наличие законных интересов предполагает защиту спроецированного, но не формализованного в соответствующей норме закона конкретного субъективного права лица. Последнее весьма созвучно с позицией Р. Иеринга, который саму идею права видел как юридически защищенный интерес<sup>6</sup>.

Часто именно категория «интерес» положена в основу отграничения частного от публичного. В то же время до сих пор отсутствует однозначное определение как публичного, так и частного интереса. Известные слова Доминция Ульпиана о том, что «публичное право

<sup>1</sup> Краткая история вопроса изложена: Баев В.Г., Зайцев О.А. Интерес как философско-правовая категория в учениях русских правоведов XIX – начала XX века // История государства и права. 2012. № 23. С. 10–13.

<sup>2</sup> Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995. С. 53.

<sup>3</sup> Субочев В.В. Законные интересы / под ред. А.В. Малько. М., 2008. С. 55. См. также: Малько А.В., Субочев В.В., Шериев А.М. Права, свободы и законные интересы: проблемы юридического обеспечения. М., 2010. 192 с.

<sup>4</sup> Субочев В.В. Законные интересы. С. 56–57.

<sup>5</sup> Там же. С. 316

<sup>6</sup> Иеринг Р. Интерес и право // Избранные труды. Самара, 2003. С. 376.

есть то, которое относится к положению римского государства; частное – которое [относится] к пользе отдельных лиц» (“Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem” (D. 1.1.1.2)<sup>7</sup>), могут здесь помочь лишь отчасти.

Ю.А. Тихомиров определяет публичный интерес как признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит условием и гарантией ее существования и развития<sup>8</sup>. По мнению С.В. Дорохина, публичный интерес представляет собой «взаимобульвенные интересы общества и государства, которым в конкретный исторический момент времени придается нормативное значение»<sup>9</sup>. Содержание публичных интересов автор раскрывает через предмет правового регулирования конституционного права, что «включает в себя взаимобульвенные интересы общества и государства по вопросам осуществления народоуластиа. То есть по поводу определения территориальных, социальных, политических и экономических условий осуществления государственной власти, а также осуществления непосредственной и представительной демократии»<sup>10</sup>. Такое определение публичных интересов можно считать верным только при обязательном упоминании «системы права современной России» или в случае иной демонстрации исключительной темпоральности (применительно к современному периоду развития общества и государства), а также национальной территориальности предложенной дефиниции. Раскрытие публичных интересов через народоуластие вряд ли можно считать универсальным подходом и уж точно малоприменимым, начиная от государственного устройства периода римского частного права и заканчивая современными странами с конституционно-монархическими формами правления. При этом целью публичных интересов является поддержание стабильности в обществе, а основным свойством – всеобщность, единство

для всех и для каждого. Указанное свойство, выделенное исследователем, носит, бесспорно, очень важный характер. Однако, по нашему мнению, авторское желание увидеть объективное проявление таких интересов в конкретных «социально-государственных» отношениях носит либо идеалистический, либо идеологический характер: крайне сложно в каком-либо историческом периоде развития общества и государства найти абсолютно общий и единый интерес<sup>11</sup>. В то же время несомненно положительным элементом предложенной С.В. Дорохиным дефиниции публичного интереса является понимание автором взаимозависимости частных и публичных интересов, их взаимобульвенности. С.В. Михайлов раскрывает публичный интерес через «границы реализации компетенции госорганов... Границы вмешательства государства в частные правоотношения, а значит, в процесс реализации частных интересов, объективно ограничены интересами общества (публичными интересами)»<sup>12</sup>.

М.В. Першин указывает на то, что «в результате нормотворческой деятельности законодателя частные интересы выражаются в нормах объективного права, субъективных правах и обязанностях свободных граждан, законных и охраняемых законом интересах, приобретая этим самым качество частнопубличного интереса»<sup>13</sup>. Отсюда следует интересный, хотя и небесспорный вывод о том, что частнопубличные интересы формируются исключительно в публично-правой сфере (нормах объективного права). Существующие интересы частных (физических и юридических) лиц вряд ли дают основания для такого понимания. Вероятно, автор работы допустил смешение правовых интересов с интересами, закрепленными в праве. По нашему мнению, действующее законодательство не дает оснований для подобного рода действий.

Весьма интересную позицию демонстрирует В.В. Субочев, указывая, что реализация законных интересов в сфере частного права «имеет характер одновременно и *притязания* (на обладание конкретным социальным благом), и *требования*... а также может опреде-

<sup>7</sup> Дигесты Юстиниана : пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2008. Т. 1. С. 84.

<sup>8</sup> Тихомиров Ю.А. Публичное право. С. 55. О современных аспектах в обеспечении прав и законных интересов в сфере трудовых отношений см.: Лютов Н.Л. Социальные и трудовые отношения в условиях экономического кризиса: соблюдение баланса интересов // Журнал российского права. 2016. № 1. С. 30–38.

<sup>9</sup> Дорохин С.В. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. М., 2006. С. 65–66.

<sup>10</sup> Там же. С. 69.

<sup>11</sup> Хорунжий С.Н. Конституционная идеология как аксиологический элемент современной правовой среды // Конституционализм и государственное управление. 2015. № 1 (7). С. 167–171.

<sup>12</sup> Цит. по: Субочев В.В. Законные интересы. С. 308.

<sup>13</sup> Першин М.В. Частнопубличный интерес: понятие, правообразование, реализация : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2004. С. 32.

ляться в виде *надежды* на осуществление задуманных планов, которая подкрепляется своим соответствием закону и обладанием весьма определенной юридической нишей в механизме правового регулирования<sup>14</sup>. Отметим, что если категории «*требование*» и «*притязание*» в юридической науке достаточно разработаны, то феномену «*надежда*» крайне сложно придать нормативную формализованность. Подобную трудность (дефиниции юридического содержания) испытывают и другие правовые категории, например, в сфере частного права – «*мотив сделки*», «*кауза*» и «*основание сделки*». Вместе с этим в ряде случаев указанные элементы могут быть отнесены к юридически значимым обстоятельствам, с которыми закон связывает возникновение, изменение или прекращении общественных отношений.

С учетом того, что законный интерес упоминается в законодательстве также с точки зрения его защиты, данная категория стала предметом исследования представителей процессуального направления. Общей задачей отраслей процессуального права является защита не только субъективных прав и свобод, но и законных интересов (ст. 2 ГПК РФ, ст. 2 АПК РФ, ст. 1 и 3 КАС РФ<sup>15</sup>, УПК РФ<sup>16</sup>). Так, в соответствии со ст. 387 ГПК РФ (ст. 291.11 АПК РФ) невозможность защиты охраняемых законом публичных интересов является основанием для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке. Аналогичное требование содержит ст. 328 КАС РФ. Нарушение публичных интересов является основанием для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора (ст. 391.9 ГПК РФ). При этом нормы ст. 308.8 АПК РФ (ст. 341 КАС РФ), устанавливающие, по сути, аналогичные основания для отмены решения судебного постановления в порядке надзора, не совсем обоснованно, на наш взгляд, приравнивают «законные интересы неограниченного круга лиц» к публичным интересам.

Однако, несмотря на устоявшийся в научной литературе оборот «защита прав и закон-

ных интересов», последнему уделяется значительно меньше внимания не только в процессуальной литературе, но также и в теории права. Вместе с этим оперирование законодателем данной категорией свидетельствует о собственном содержании данной юридической конструкции.

В связи с этим отметим, что в процессуальной литературе неоднократно отмечалась тесная связь между реализацией субъективного права и юридическим интересом, где первое приводит к осуществлению второго, поэтому защита субъективного права есть одновременно и защита охраняемого правом интереса. Однако в тех случаях, когда юридические интересы не могут быть обеспечены с помощью субъективного права, они фигурируют как «законные» или «охраняемые законом» интересы, осуществляются в особом порядке и являются, например, одним из оснований возбуждения гражданского дела в суде<sup>17</sup>. Д.М. Чечот не только указал на характерные черты юридического интереса (юридический интерес: вторичен по отношению к социальному интересу и норме права – он возникает на их базе; всегда объективен для субъекта; всегда может быть осуществлен с помощью предусмотренных в законе правовых средств), но также дал ему определение – «возникающий на основе социального интереса и нормы права возможность (наличие) приобретения или утраты субъективных прав и обязанностей»<sup>18</sup>.

А.В. Малько и В.В. Субочев выделяют следующие характерные черты законного интереса: формально в законодательстве не закреплён, не имеет системы; носит неопределённый характер; связывается в основном с такой формой реализации права, как использование; предполагает удовлетворение потребностей прежде всего самого субъекта; носит диспозитивный характер (не влечёт обязательного его осуществления); в случае его неисполнения не влечёт государственного принуждения; выступает менее четким и юридически обеспеченным, но подчас более глубоким подспособом правового регулирования. По мнению ученых, законный интерес является сложной правовой категорией – «охраняемым законом целевым влечением, под которым следует по-

<sup>14</sup> Субочев В.В. Законные интересы. С. 304.

<sup>15</sup> Лупарев Е.Б. Поддержание баланса личных и публичных интересов в сфере государственного управления в свете Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации // Административное право и процесс. 2015. № 11. С. 49–52.

<sup>16</sup> См., напр.: Зайцева Е.А. Дополнения ст. 281 УПК: очередная попытка достичь разумного баланса в состязательном уголовном судопроизводстве // Законность. 2016. № 5. С. 51–54.

<sup>17</sup> Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 38.

<sup>18</sup> Там же. С. 37.

нимать стремление субъекта пользоваться определенным социальным благом и в некоторых случаях обращаться за защитой к компетентным органам в целях удовлетворения не противоречащих нормам права потребностей, которое в определенной степени гарантируется государством в виде юридической дозволенности, отраженной в объективном праве либо вытекающей из его общего смысла»<sup>19</sup>.

В качестве гражданских дел, возбуждаемых в защиту охраняемого законом интереса, обычно указывают дела особого производства<sup>20</sup>. По поводу этого в научной литературе высказаны различные суждения. По мнению М.А. Гурвича, «защита охраняемого законом интереса» характерна для всех исков о признании. Д.М. Чечот подверг критике данное утверждение, уточнив, что речь должна идти только об исках с отрицательным характером требования, т. е. исков, в которых интерес истца состоит в признании факта отсутствия правоотношений между ним и ответчиком (признании сделки или брака недействительным и т. п.).

Здесь не следует забывать о возможностях защиты законных интересов в рамках третейского судопроизводства<sup>21</sup>, а также использования процедур медиации<sup>22</sup>. Действующим законодательством предусмотрена возможность применения альтернативных процедур урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица – медиатора<sup>23</sup>. Закон прямо указывает, что целью использования процедур медиации является развитие партнерских деловых отношений, формирование этики делового оборота, гармонизация социальных отношений. Наблюдаемый в настоящее время процесс становления указанных процедур по защите прав и законных интересов иллюстрирует усиление частноправовых

начал в сфере, которая в свое время находилась исключительно в зоне действия методов публичного (гражданско-процессуального) права.

Заметим, что наличие законного интереса не означает присутствия корреспондирующей обязанности его исполнения со стороны другого лица.

А.В. Малько и В.В. Субочев указывают, что сущностью субъективного права является юридически гарантированная и обеспеченная обязанностями других лиц возможность; сущность же законного интереса состоит в простой правовой дозволенности. Поэтому законный интерес – усеченная правовая возможность без противостоящей конкретной юридической обязанности<sup>24</sup>.

Д.М. Чечот говорит о том, что «интерес субъекта *зависит не от его собственных действий*, а от действий лиц, с которыми он не связан правоотношениями и, следовательно, от которых *он не вправе требовать совершения каких-либо действий* (курсив наш. – С. Х.)...»<sup>25</sup>.

Таким образом, законный интерес близок к секундарному праву как праву, лишенному в своей структуре права-требования, обязанности его выполнения, т. е. «усеченному праву». Следовательно, суд своим решением обеспечивает защиту законного интереса, суть которого состоит в признании «усеченного права» лица при отсутствии возможности требовать исполнения этого права от другого («сопряженного», но не обязанного субъекта).

Использование в таком контексте законного интереса ставит под сомнение выделение секундарных прав (с аналогично понимаемым содержанием). Возможно, в рамках современной правовой среды использование категории «законного интереса» является более оправданным<sup>26</sup>.

Кроме того, юридическая конструкция защиты законных интересов снимает множество вопросов преобразовательного действия суда, поскольку законные интересы основаны на конкретной норме права, содержащейся в статье или пункте нормативного акта. Законный интерес, как пишет В.В. Субочев, может

<sup>19</sup> Малько А.В., Субочев В.В. Законный интерес и юридическая обязанность // Государство и право. 2007. № 2. С. 30, 36.

<sup>20</sup> Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. С. 40.

<sup>21</sup> Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». См.: Кажлаев С.А. Достижение баланса частного и публичного интереса в третейских спорах // Журнал российского права. 2016. № 4. С. 119–124.

<sup>22</sup> Хорунжий С.Н. Коммуникативная теория в определении границ правовой среды // Признание права и принцип формального равенства: сб. тр. Междунар. науч. конф., Воронеж, 10–11 июня 2015 г. / отв. ред. М.А. Беляев. М.: Современная экономика и право, 2015. С. 315–323.

<sup>23</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> Малько А.В., Субочев В.В. Законный интерес как правовая категория. СПб., 2004. С. 83–84; Субочев В.В. Законные интересы. С. 62.

<sup>25</sup> Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. С. 38.

<sup>26</sup> Хорунжий С.Н. Доктринальные аспекты правовой среды. Воронеж, 2014.

защищаться только «своим “присутствием” в норме права в виде прямого на него указания, что переводит последний в разряд субъективного права, что и свидетельствует о субъективном праве как юридически защищенном интересе»<sup>27</sup>. По мнению Р. Паунда, «субъективное право человека формируется путем признания тех реально существующих интересов, которые будут оценены как разумные»<sup>28</sup>.

Таким образом, аргументы сторонников конститутивных (преобразовательных) решений суда (М.А. Гурвич и др.<sup>29</sup>) также лишаются своего основания, поскольку суд осуществляет защиту основанного на законе интереса истца, т. е. основанием преобразования является не особое (конститутивное) решение суда, а охраняемый законом интерес уполномоченного лица.

Формальная неопределенность законного интереса не является основанием, обосновывающим преобразовательное действие суда. Напротив, широта данной правовой категории позволяет утверждать, что возможность изменения существующего между сторонами материального правоотношения является ничем иным, как судебным признанием со стороны публично-органа власти, который тем самым обеспечивает (проявляет) уже существующие в силу закона частные интересы лица. Такое понимание исключает возможность вынесения судебного акта, создающего, изменяющего или прекращающего по воле суда правоотношение (преобразовательного акта), поскольку всякая трансформация правоотношения происходит во исполнение существующих законных интересов лица посредством их признания.

Отсутствие корреспондирующей законному интересу юридической обязанности делает его более емким объектом судебной защиты, нежели субъективное право лица. Судебная защита охраняемого законом, но нарушенного интереса уполномоченного лица обеспечивается его судебной формализацией (определением его содержания) и признанием.

Здесь следует различать следующее: а) предоставленную законом возможность на-

ряду с субъективным правом защиты частного интереса (интерес как самостоятельный объект правовой защиты); б) способы обеспечения такой публично-правовой защиты (процессуальные средства и механизмы).

Публично-правовая защита законного интереса имеет определенную специфику: а) судебным решением придается формальная определенность законному интересу лица; б) решение суда является самостоятельным инструментом защиты охраняемых законом интересов; в) в качестве основного способа защиты законных интересов выступает судебное решение, в котором юридическому дозволению лица (законному интересу) может быть придано обязательное значение и, по сути, оно приравнивается к конкретной правовой возможности (субъективному праву). Публично-правовое решение суда объективирует стремление лица пользоваться определенным благом, формализует его и обеспечивает принудительное исполнение.

Если применительно к субъективному праву основная задача судебного органа – защита оспоренного или нарушенного конкретного права лица, то в случаях защиты законных интересов первоочередной задачей является объективизация интереса лица, придания ему нормативного (общеобязательного) значения. Как справедливо отмечал В.П. Грибанов, «обращение к государственным органам не всегда представляет собой требование защиты права, а в ряде случаев связано с защитой интересов заявителя и других лиц»<sup>30</sup>.

Таким образом, пересечение и взаимодействие частноправовых и публично-правовых начал проявляется особым образом: частный интерес приобретает свою юридическую формализацию в акте публичной власти – судебном решении<sup>31</sup>.

Рассмотренные вопросы позволяют говорить о тесной связи частной и публичной сфер. При этом механизм взаимодействия публично-правовых и частноправовых начал зависит от источника и субъекта интереса. Так, законный интерес частного лица состоит в установлении,

<sup>27</sup> Субочев В.В. Законные интересы. С. 64. См. также: Абрамова О.В. Законный интерес как категория права и специфика его проявления в трудовом праве // Журнал российского права. 2007. № 8. С. 9.

<sup>28</sup> Цит. по: Субочев В.В. Законные интересы. С. 67.

<sup>29</sup> Хорунжий С.Н. Решение суда в теории юридических фактов как основание возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей // Государство и право. 2008. № 7. С. 39–47.

<sup>30</sup> Грибанов В.П. Пределы осуществления защиты гражданских прав. М., 1972. С. 278.

<sup>31</sup> Хорунжий С.Н. Формирование и развитие законной силы судебного решения как самостоятельного юридического института // Осуществление гражданского судопроизводства судами общей юрисдикции и арбитражными (хозяйственными) судами в России и других странах СНГ / под ред. Т.Е. Абовой. М.: Проспект, 2014. С. 255–262.

уточнении или определении юридически значимых для лица действий, событий, состояний. Частный интерес реализуется посредством констатации фактов, от которых зависит возникновение, изменение или прекращение субъективных прав, их признания соответствующими органами государственной (публичной) власти. Интерес частного лица состоит в придании с помощью публичных институтов юридически обязательной для других лиц определенности в вопросе факта (события, действия, состояния). Удовлетворение публичного интереса представляется более многоплановым. Его многомерность обусловлена, в частности, диалектическим преобразованием количества в качество, когда частный интерес неко-

торых частных лиц может стать социально значимым интересом неограниченного круга заинтересованных субъектов и тем самым подойти к признанию такого интереса уже публичным. Совершенно иной срез публичного интереса можно найти в целях деятельности органов власти, особенно судебных, публичной задачей которых является восстановление и защита субъективных прав и законных интересов.

Последнее видится основным элементом в научном поиске единственно правильного содержания публичных и частных начал, которое, на наш взгляд, определяется фундаментальным требованием действующего правопорядка – соблюдением *баланса* частных и публичных интересов.

### Библиографический список

1. Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Абрамова, О.В. Законный интерес как категория права и специфика его проявления в трудовом праве // Журнал российского права. – 2007. – № 8.
4. Баев, В.Г. Интерес как философско-правовая категория в учениях русских правоведов XIX – начала XX века / В.Г. Баев, О.А. Зайцев // История государства и права. – 2012. – № 23.
5. Грибанов, В.П. Пределы осуществления защиты гражданских прав. – М., 1972.
6. Дигесты Юстиниана : пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. – М., 2008. – Т. 1.
7. Дорохин, С.В. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. – М., 2006.
8. Зайцева, Е.А. Дополнения ст. 281 УПК: очередная попытка достичь разумного баланса в состязательном уголовном судопроизводстве // Законность. – 2016. – № 5.
9. Иеринг, Р. Интерес и право // Избранные труды. – Самара, 2003.
10. Кажлаев, С.А. Достижение баланса частного и публичного интереса в третейских спорах // Журнал российского права. – 2016. – № 4.
11. Лупарев, Е.Б. Поддержание баланса личных и публичных интересов в сфере государственного управления в свете Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации // Административное право и процесс. – 2015. – № 11.
12. Лютов, Н.Л. Социальные и трудовые отношения в условиях экономического кризиса: соблюдение баланса интересов // Журнал российского права. – 2016. – № 1.
13. Малько А.В. Законный интерес и юридическая обязанность / А.В. Малько, В.В. Субочев // Государство и право. – 2007. – № 2.
14. Малько, А.В. Законный интерес как правовая категория / А.В. Малько, В.В. Субочев. – СПб., 2004.
15. Малько, А.В. Права, свободы и законные интересы: проблемы юридического обеспечения / А.В. Малько, В.В. Субочев, А.М. Шериев. – М., 2010. – 192 с.
16. Першин, М.В. Частноправовой интерес: понятие, правообразование, реализация : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2004.
17. Субочев, В.В. Законные интересы / под ред. А.В. Малько. – М., 2008.
18. Тихомиров, Ю.А. Публичное право. – М., 1995.

19. Хорунжий, С.Н. Коммуникативная теория в определении границ правовой среды // Признание права и принцип формального равенства : сб. тр. Междунар. науч. конф., Воронеж, 10–11 июня 2015 г. / отв. ред. М.А. Беляев. – М. : Современная экономика и право, 2015.
20. Хорунжий, С.Н. Конституционная идеология как аксиологический элемент современной правовой среды // Конституционализм и государственное устройство. – 2015. – № 1 (7).
21. Хорунжий, С.Н. Решение суда в теории юридических фактов как основание возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей // Государство и право. – 2008. – № 7.
22. Хорунжий, С.Н. Формирование и развитие законной силы судебного решения как самостоятельного юридического института // Осуществление гражданского судопроизводства судами общей юрисдикции и арбитражными (хозяйственными) судами в России и других странах СНГ / под ред. Т. Е. Абовой. – М. : Проспект, 2014.
23. Хорунжий, С.Н. Доктринальные аспекты правовой среды. – Воронеж, 2014. – 231 с.
24. Чечот, Д.М. Субъективное право и формы его защиты. – Л., 1968.

# КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

\*\*\*

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ МИГРАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТЕВЫХ СТРУКТУР В ЦЕЛЯХ ИХ ОПТИМИЗАЦИИ

**АБЕЗГИЛЬДИН Руслан Ринатович**

***Аннотация.** В статье рассматриваются вопросы правового регулирования миграционных процессов в России. Отмечается значительная роль социальных сетей в качестве корректирующего фактора системы правовых и социальных отношений в сфере миграции. Указывается на необходимость использования интернет-технологий в деятельности органов государственной власти в целях оптимизации миграционных процессов.*

***Annotation.** In the article is considered the issues of legal regulation of migration processes in Russia. There is a significant role of social networks as a corrective factor to the legal system and social relations in the sphere of migration. The need for the use of Internet technologies in the activities of public authorities in order to optimize migration processes.*

***Ключевые слова:** миграция, миграционная политика, российское общество, социальные сети, интеграция, адаптация мигрантов.*

***Keywords:** migration, migration policy, Russian society, social networks, integration, adaptation of migrants.*

После распада СССР в 1991 г. по настоящее время феномен миграции рассматривается в числе наиболее сложных и актуальных вопросов, которые непосредственно влияют на характер социально-политических, правовых, экономических и финансовых процессов жизни как России, так и всех государств постсоветского пространства.

Исследования отечественных авторов позволили выявить ряд факторов международной миграции, которые в значительной мере определяют ее особенности, направление, интенсивность и т. д.<sup>1</sup> Прежде всего следует указать на падение жизненного уровня, рост деприваций, нищету и безработицу в странах, отнесенных к наиболее отсталым регионам мира. Важное значение имеет обострение политической обстановки, эскалация вооруженных конфликтов, а также перенаселение стран, не

обладающих достаточными природными ресурсами и современными промышленными технологиями. Для России и стран Европейского союза характерно старение населения, в то время как в Азии, Африке, Латинской Америке, Закавказье происходит стремительное формирование молодежного сегмента в структуре демографического воспроизводства<sup>2</sup>. Перечисленные факторы необходимо учитывать для прогнозирования миграционных процессов.

Российская Федерация, как правило, рассматривается мигрантами 1) как страна, куда они временно прибывают на заработки (легально или нелегально); 2) как территория для дальнейшего транзита в европейские страны; 3) в качестве конечного пункта назначения, постоянного места жительства.

Серьезной проблемой является нелегальная миграция, которая представляет собой уг-

<sup>1</sup> Государственный контроль за миграционными процессами: учеб. пособие / С.А. Акимова [и др.]; под общ. ред. В.П. Сальникова. СПб.: Фонд «Университет», 2012.

<sup>2</sup> Дудик Д.А. Миграция как одна из основных проблем государства // Проблемы права. 2012. № 4. С. 94–96; Римашевская Н.М. Человек и реформы: секреты выживания. М., 2003. С. 375.

розу национальной безопасности, поскольку сопровождается этносоциальными конфликтами, неминуемо приводит к криминализации и маргинализации миграционных отношений, увеличению числа общеуголовных преступлений корыстной и корыстно-насильственной направленности, росту радикальных настроений, экстремистской активности (причем не только среди мигрантов, но и среди граждан России).

Выступая на заседании Совета Безопасности РФ, Президент России В.В. Путин акцентировал внимание на том, что ситуация в миграционной сфере связана с повышенными рисками и требует самого пристального внимания руководства страны, правоохранительных органов, институтов гражданского общества. Президент, в частности, отметил, что на сегодняшний день значительное число мигрантов находится в стране с превышением срока пребывания, в результате чего они нередко оказываются «втянутыми» в криминальный бизнес. В.В. Путин потребовал выявлять коррупционные схемы легализации иностранцев, незаконно въехавших в страну. «Нелегальные каналы миграции пытаются использовать в своих интересах преступные группировки, наркоторговцы, зарубежные спецслужбы, а также эмиссары международных экстремистских, террористических организаций. Эти попытки необходимо жестко пресекать, активно работать по линии всех наших соответствующих ведомств»<sup>3</sup>.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, в частности, указывается, что «обостряются угрозы, связанные с неконтролируемой и незаконной миграцией, торговлей людьми, наркоторговлей и другими проявлениями транснациональной организованной преступности»<sup>4</sup>.

Нелегальная миграция обладает высокой латентностью, определить истинные ее объемы достаточно сложно. Специалисты Института социального анализа и прогнозирования Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ установили, что среди работников-мигрантов практикуется такое явление, как «уход в тень» (более 50 % мигрантов, приехавших трудиться, не участвуют в оформлении легального доступа

на рынок труда). По мнению экспертов, более 4 млн иностранных работников трудятся нелегально<sup>5</sup>. Во многом это определяется тем, что путь доступа на рынок труда для мигрантов слишком сложен; так, выполнение всех требований закона обходится одному иностранцу приблизительно в 60 тыс. руб. (при этом необходимо учитывать «поборы» многочисленных мошенников, посредников в трудоустройстве, предоставлении жилья и т. д.).

По данным Е. Егоровой, в последние годы количество мигрантов в России составляло 10–11 млн чел. Кроме того, обновленное законодательство по противодействию нелегальной миграции позволило значительно уменьшить число тех иностранцев, которые стремились остаться в России незаконно: их число уменьшилось на 1,3 млн чел.<sup>6</sup> Источниками информации по данному вопросу являются: 1) сведения о лицах, задержанных и привлеченных к ответственности за нарушение паспортно-визового режима; 2) информация о депортациях (количестве мигрантов, принудительно выдворенных из страны; 3) сведения о лицах, арестованных или задержанных на границе при попытке ее нелегального пересечения; 4) данные международных и отечественных организаций, занимающихся вопросами миграции.

Американский социолог Д.Т. Кэмпбелл пришел к выводу, что для прогноза развития сложных социальных явлений (например, миграционных процессов) необходимо в круг исследователей включать так называемых непрофессиональных наблюдателей, которые так или иначе связаны с данной проблемой. Применительно к теме нашего исследования это могут быть лидеры национальных диаспор, активисты общественных объединений, институтов гражданского общества, дипломатические работники, представители здравоохранения, религиозные деятели<sup>7</sup>.

В 2012 г. была утверждена Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации до 2025 года (далее – Концепция), которую следует рассматривать как

<sup>3</sup> Латухина К. Окно для честных // Рос. газ. 2016. 1 апр. С. 2.

<sup>4</sup> Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Кривошапко Ю. Призрак в штате // Рос. газ. 2015. № 277. 8 дек. С. 12.

<sup>6</sup> За последнее время число нелегальных мигрантов в РФ уменьшилось на 1,3 млн человек – ФМС. URL: <http://www.finmarket.ru/news/4023715> (дата обращения: 14.05.2016).

<sup>7</sup> Кэмпбелл Д.Т. Модели экспериментов в социальной психологии и прикладных исследованиях. СПб., 1996. С. 258.

важный этап на пути реформирования и совершенствования миграционного законодательства (в том числе и в сфере обеспечения национальной безопасности), противодействия нелегальной миграции и незаконной трудовой деятельности. Благодаря Концепции были приняты меры, направленные на повышение эффективности миграционного контроля, регулирования миграционных потоков. Авторы Концепции предприняли попытку учесть отечественный и зарубежный опыт в данной сфере.

Необходимо отметить такой позитивный момент, как расширение сотрудничества органов власти РФ с различными международными организациями в вопросах обеспечения эффективного государственного управления миграционными процессами.

К сожалению, Концепция достаточна уязвима для критики. Во-первых, в течение длительного периода (до 2025 г.) не сформулированы четкие ориентиры для краткосрочных программ, конкретных поэтапных действий различных министерств и ведомств, занимающихся вопросами миграции. Во-вторых, отсутствуют даже приблизительные расчеты необходимого количества трудовых мигрантов, их пола, возраста, профессиональной подготовки, квалификации; не рассматриваются регионы, которые остро нуждаются в работниках низкой и средней квалификации. В-третьих, в Концепции не разработаны механизмы привлечения «элитной» миграции, т. е. высококвалифицированных кадров.

По нашему глубокому убеждению, в Концепции целесообразно прописать организационно-правовые аспекты содействия трудовой занятости мигрантов в виде перехода к массовой профессиональной ориентации. Имеет смысл, чтобы данное направление курировали Министерство труда и социальной защиты, Министерство образования и науки и МВД (ФМС).

С.Х. Джиоев приводит многочисленные примеры того, как в развитых зарубежных странах профориентационные услуги, оказываемые государственными органами бесплатно (как гражданам страны, так и мигрантам), приносят со временем высокий экономический эффект. Сама же профориентация, начиная с 1970-х гг. является важнейшей функцией социальной политики стран Западной Европы, США, Канады, Австралии и Новой Зеландии. На программный метод в регламентации

профориентации нацеливают Конвенция Международной организации труда (далее – МОТ) «О профессиональной ориентации и профессиональной подготовке в области развития людских ресурсов» 1975 г. и одноименная рекомендация МОТ<sup>8</sup>.

Особенности правового регулирования в данной области предполагают научно обоснованное планирование и организацию взаимодействия властных структур федерального и регионального уровней в целях упорядочения всех видов миграционных процессов. В контексте сказанного отметим, что одним из важнейших направлений правовой миграционной политики должно стать развитие ее социально-адаптационной сферы, т. е. необходимо осуществление деятельности по самоидентификации и идентификации миграционного сегмента в доминирующее сообщество. Стратегия и тактика данного вида правовой политики конкретизируется в создании условий для удовлетворения базовых потребностей (еда, жилье, относительное материальное благополучие, в результате трудоустройства, медицинское обслуживание), а также в противодействии распространению девиантных форм поведенческой активности<sup>9</sup>.

В.В. Путин неоднократно подчеркивал, что Россия является привлекательной страной для мигрантов: «Мы открыты для тех, кто готов уважать наши законы, культуру, традиции, язык, честно работать»<sup>10</sup>.

В силу объективных причин мигранты нередко позиционируют себя в виде замкнутой общины, которая может либо не поддерживать никаких контактов с местным населением, либо занимать достаточно враждебную позицию, что минимизирует возможность общечеловеческого бытового общения, кросс-культурного поведения и преодоления негативных стереотипов восприятия окружающей действительности.

Анализ проблемных ситуаций (в ряде случаев это просто банальное недопонимание участниками «конфликта» позиции друг друга), возникающих между должностными лицами и мигрантами, позволяет предположить,

<sup>8</sup> Джиоев С.Х. Профориентация как форма содействия трудовой занятости: некоторые вопросы теории правового регулирования // Государство и право. 2005. № 11. С. 39–46.

<sup>9</sup> Путяткин А.В. Отдельные вопросы правовой миграционной политики // Ученые записки Казанского университета. Серия «Гуманитарные науки». 2014. Т. 156, № 4. С. 96–101.

<sup>10</sup> Латухина К. Окно для честных. С. 2.

что механизм обеспечения права мигрантов, беженцев и других на информацию еще недостаточно проработан. Более того, для некоторых сотрудников ФМС характерна формальная и дистанцированная модель поведения (коммуникации).

К.А. Галицкая считает, что в нашей стране в большинстве государственных учреждений создана громоздкая, недостаточно продуманная и неудобная для пользователей организация сайтов предоставления услуг. Кроме того, сайты бывают перегружены второстепенной информацией, которая не обновляется длительное время<sup>11</sup>. Однако следует отметить, что негативная информация о таких сайтах регулярно появляется в Интернете и доходит до руководителей соответствующих министерств и ведомств, которые достаточно оперативно реагируют на данные сообщения.

Если трудовой мигрант, не владеющий в полном объеме русским языком, не обладающий знаниями о традициях и законах страны, регулярно получает из разных источников искаженные сведения, которые противоречат его личностным установкам, нарушают внутреннее равновесие, то у человека возникает чувство страха, тревоги, неуверенности, подавленности или, напротив, чувство озлобленности и агрессии.

В последние годы существенную роль в жизни адаптантов играют социальные сети, благодаря которым значительная часть мигрантов стала более успешно усваивать социальные нормы, приспосабливаться к внешним условиям, отстаивать свои права, удовлетворять свои потребности, осмысливать и перерабатывать постоянно возрастающий поток информации, а также активно контактировать с соотечественниками, государственными учреждениями, общественными организациями. Социальные сети являются эффективным средством коммуникации, структурой, состоящей из интерактивных веб-сайтов, формирующих автоматизированную социальную среду, что позволяет различным группам населения (например, мигрантам) объединяться для решения всевозможных задач, в том числе и социально-политического характера.

<sup>11</sup> Галицкая К.А. Необходимость использования интернет-технологий в деятельности органов государственной власти как механизмов обратной связи // Государство, политика, социум: вызовы и стратегические приоритеты развития : Междунар. науч.-практ. конф., 27 ноября 2014 г. Екатеринбург, 2014. С. 51–53.

Необходимо указать на существенное родовое сходство политических сетей и социального капитала, который представляет собой связь между людьми, основанную на доверии и социальном взаимодействии<sup>12</sup>.

Виртуальное общение с политиками, чиновниками, руководителями органов внутренних дел формирует у инициативных граждан из числа мигрантов, лидеров этнических групп, диаспор чувство сопричастности к общественно-политическим процессам, в том числе и в сфере миграции. Участники социальных сетей, используя механизм прямой и обратной связи, получают возможность доводить до сведения органов власти инициативы мигрантов, оперативно разрешая накопившиеся за долгий период проблемы. Социальные сети с участием этнических, мигрантских и других сообществ приобретают все большее влияние на формирование общественного мнения в Российской Федерации по самым различным вопросам.

Н.В. Колесников сообщает, что новым и быстро растущим структурным элементом социальных сетей в России являются сетевые проекты государственных структур. Так, правительственные программы информатизации общественных отношений обусловили создание соответствующей инфраструктуры и плотной коммуникационной среды с высоким уровнем распространения новейших технологий<sup>13</sup>.

С учетом сказанного не вызывает сомнений, что органам внутренних дел (а применительно к нашему исследованию – ФМС) необходимо постоянно наращивать свое участие в сетевой форме правовой и социально-политической коммуникации. Обязательным условием эффективности сетей в данном случае являются различные формы взаимодействия ФМС с институтами гражданского общества, этническими правозащитными организациями, научными образовательными учреждениями. С нашей точки зрения, вновь создаваемые под патронажем ФМС сетевые структуры должны сосредоточиться: 1) на предоставлении населению России объективной информации о миграционных процессах, происходящих в стране; 2) общественном обсуждении предложений по совершенствованию миграционного зако-

<sup>12</sup> Колесников Н.В. Сетевые структуры политической активности в современном российском обществе // Управленческое консультирование. 2013. № 1. С. 99–108.

<sup>13</sup> Там же.

нодательства и миграционной политики (например, с использованием технологии Web-2.0, т. е. проводить дискуссии в виде интернет-форумов, интернет-конференций, вебинаров, скайп-сессий и т. д.); 3) защите прав мигрантов, противодействии экстремизму и ксенофобии; воспитании у иностранных граждан чувства ответственности за исполнение законов; 4) размещении в блогах информации о юридических и физических лицах, вовлеченных в незаконную миграцию; 5) противодействии коррупции.

Следующий аспект проблемы касается создания маркетинговой стратегии привлечения широкой аудитории пользователей на веб-ресурсы. Контент-маркетинг ставит перед собой задачу создания и распространения конкретной структурой (например, ФМС) такого материала, который побуждал бы потребителя (в данном случае трудового мигранта) к совершению целевых, общественно полезных действий, вовлекал бы его в конверсионный сценарий и формировал с ним отношения с учетом долгосрочной перспективы.

Несмотря на массу преимуществ (в виде получения, хранения и обмена информацией), следует отметить и деструктивное влияние Интернета, например, при формировании такого расстройства психики, как интернет-зависимость или при изменении образа жизни под воздействием экстремистской, псевдорелигиозной идеологии.

Так, в Стратегии национальной безопасности говорится, что «все большее влияние на характер международной обстановки оказывает усиливающееся противоборство в глобальном информационном пространстве, обусловленное стремлением некоторых стран использовать информационные и коммуникационные технологии для достижения своих геополитических целей, в том числе путем манипулирования общественным сознанием и фальсификации истории»<sup>14</sup>.

Согласно данным проведенного нами экспресс-опроса 200 мигрантов, работающих в системе розничной торговли Санкт-Петербурга и Ленинградской области, все интервьюированные (100 %) заявили, что ислам является религией мира и осудили радикальные течения, экстремизм и терроризм. Далее 79,9 % респондентов в возрасте от 22 до 40 лет сооб-

щили, что они проводят в Интернете не менее двух-трех часов ежедневно. Более 50 % опрошенных подтвердили, что благодаря Интернету они получили развернутую, объективную информацию о своих правах и обязанностях, об образовательных и социальных программах, а также о положительном опыте земляков, которым удалось значительно повысить свой социальный статус и интегрироваться в российское общество, открыть собственный бизнес, поступить на военную службу и т. д. Указанные нами 79,9 % респондентов сообщили, что доверяют глобальной Сети больше, чем традиционным СМИ или представителям власти, с которыми им приходится контактировать, т. е. при проведении исследования у автора статьи сложилось впечатление, что для ряда мигрантов (преимущественно из Средней Азии) информация, размещенная в социальных сетях и живое общение с представителями ФМС – две разные реальности, причем первая – наиболее предпочтительна для выходцев из ближнего зарубежья, так как социальные сети предоставляют многочисленные и достаточно лаконичные комментарии (в том числе и на родном языке) юристов, сотрудников дипломатического корпуса, рядовых граждан и т. д. В ходе опроса выяснилось, что, обладая ограниченными финансовыми ресурсами для выхода в Интернет, мигранты в основном используют мобильные телефоны, значительно реже – портативные компьютеры или планшеты.

Подводя итог сказанному, отметим, что на современном этапе реализации миграционной политики Российской Федерации ресурсы социальных сетей (прежде всего информационные и административные) должны быть использованы как органами власти, так и институтами гражданского общества, этническими организациями.

Социальные сети способны не только стать средством выполнения ряда государственных функций в сфере миграции, способствовать реформированию миграционного законодательства, но и повысить внутреннюю эффективность ФМС, сократить затраты на ее содержание и, следовательно, стать важным элементом новой управленческой культуры.

Процесс адаптации мигрантов непосредственно связан с их социализацией – усвоением социальных и правовых норм в новых, непривычных для них условиях. Доминирующая роль в этом процессе отводится государству. Рассматривая адаптацию через социально-

<sup>14</sup> Указ Президента РФ «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации».

психологическую призму, представляется возможным выделить причины, оказывающие непосредственное влияние (положительное или отрицательное) на характер взаимоотношений личности с окружающей действительностью: 1) индивидуально-психологические, этнические; 2) микросоциальные (возникающие по месту работы, проживания); 3) макросоциальные (обусловленные процессами, происходящими в стране, в мире и т. д.); 4) коммуникационные (обусловленные доступностью к традиционным СМИ и Интернету).

Правоохранительные органы, общественные организации, представители СМИ, интернет-сообщества должны регулярно доводить до представителей мигрантского сообщества сведения об одобряемых формах деятельности, видах социальной активности и самореализа-

ции, которые не противоречат интересам государства и граждан. Воспитание правовой культуры необходимо направлять не только на знание норм права, но и на выработку у мигрантов позитивных правовых установок, побуждающих их к осознанному правомерному поведению. В условиях усиления деятельности экстремистских и террористических группировок правоохранительные органы призваны обеспечить охрану социально-экономических, политических и иных общественных отношений, не нарушая при этом права и свободы коренного населения, а также трудовых мигрантов, беженцев и т. д. Поэтапное решение задач в сфере легальной миграции, а также противодействие незаконным миграционным процессам будет способствовать оздоровлению социальной, финансово-экономической обстановки.

### Библиографический список

1. Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Галицкая, К.А. Необходимость использования интернет-технологий в деятельности органов государственной власти как механизмов обратной связи // Государство, политика, социум: вызовы и стратегические приоритеты развития : Междунар. науч.-практ. конф., 27 ноября 2014 г. – Екатеринбург, 2014.
3. Государственный контроль за миграционными процессами : учеб. пособие / С.А. Акимова [и др.] ; под общ. ред. В.П. Сальникова. – СПб. : Фонд «Университет», 2012.
4. Джиоев, С.Х. Профорентация как форма содействия трудовой занятости: некоторые вопросы теории правового регулирования // Государство и право. – 2005. – № 11.
5. Дудик, Д.А. Миграция как одна из основных проблем государства // Проблемы права. – 2012. – № 4.
6. За последнее время число нелегальных мигрантов в РФ уменьшилось на 1,3 млн человек – ФМС [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.finmarket.ru/news/4023715> (дата обращения: 14.05.2016).
7. Колесников, Н.В. Сетевые структуры политической активности в современном российском обществе // Управленческое консультирование. – 2013. – № 1.
8. Кривошапко, Ю. Призрак в штате // Рос. газ. – 2015. – № 277. – 8 дек.
9. Кэмпбелл, Д.Т. Модели экспериментов в социальной психологии и прикладных исследованиях. – СПб., 1996.
10. Латухина К. Окно для честных // Рос. газ. – 2016. – 1 апр. – С. 2.
11. Путяткин, А.В. Отдельные вопросы правовой миграционной политики // Ученые записки Казанского университета. Серия «Гуманитарные науки». – 2014. – Т. 156, № 4.
12. Римашевская, Н.М. Человек и реформы: секреты выживания. – М., 2003.

## КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ УСТОЙЧИВОСТИ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА

**ЖИЛЬЦОВ Николай Александрович,  
ЧЕРДАКОВ Олег Иванович**

***Аннотация.** В статье говорится о факторах, обеспечивающих устойчивость Российского государства в постсоветский период. Раскрывается роль идеологии и цензуры в формировании безопасности общества.*

***Annotation.** In the article is talk about factors to ensure sustainability of the Russian State in the post-Soviet period. It is examined the role of ideology and censorship in shaping the security of society.*

***Ключевые слова:** устойчивость государства, факторы безопасности, идеологическая парадигма, либеральная идеология, идеологическое многообразие, гибридная война, государственная цензура.*

***Keywords:** stability of the State, the safety factors, ideological paradigm of liberal ideology, ideological diversity, a hybrid war, State censorship.*

В ч. 1 ст. 13 Конституции РФ в качестве одной из основ конституционного строя закреплён принцип идеологического многообразия<sup>1</sup>, который предопределил существование в обществе плюрализма мировоззренческих течений, выраженных в идеологических учениях и концептах. Данная норма отражает декларируемые в современном обществе права и свободы человека и гражданина, которые реализуются через свободу слова, мысли, совести и иные свободы, выделенные ныне действующей Конституцией РФ. Таким образом определены высшие конституционные ценности, являющиеся категорией действующего права.

В то же время конституционное разрешение на идеологическое многообразие (ч. 1. ст. 13) в совокупности с запретом установления идеологии в качестве государственной или обязательной (ч. 2 ст. 13) и цензуры (ч. 5. ст. 29) дают возможность использования названных положений для злоупотребления правом. Полагаем, что в приведенном суждении заложена дискуссионная позиция, которая позволяет авторам высказывать свое понимание обозначенного вопроса. В контексте данной статьи мы рассуждаем о гипотетической возможности использования конституционных запретов

и дозволений для ведения идеологической пропаганды, разрушающей устои государства.

Одним из факторов, обеспечивающих устойчивость государства, является идеологическая безопасность, которая формируется правовыми регламентами и соответствующими институтами. В большинстве «развитых стран» либеральная идеология является основой конституций, всячески препятствующих насаждению чуждых мировоззренческих доктрин. Концепция приоритета личных прав и свобод над всеми иными, лежащая в основе этой идеологии, позволяет конвертировать в жизнь исчерпывающий список свобод, таких как индивидуальная свобода, уважение и соблюдение прав человека, свобода частного владения и предпринимательства, приоритет равенства возможностей перед социальным равенством, правовое равенство граждан, договорная система образования государства, разделение властей, свободные выборы всех институтов власти; невмешательство государства в частную жизнь. Выступая гарантом их соблюдения, государство осуществляет защиту названных свобод на всех уровнях, всеми законными способами и средствами, включая и обеспечение превосходства мировоззренческой доктрины, определяющей ценности общества.

Дефиниция «ценность» отражает приоритетные направления социальной реальности, которая формирует ценностную картину состояния общества на определенном отрезке его

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

развития. По нашему мнению, содержательно категория «ценность» включает сложившиеся во времени мировоззренческие представления и убеждения людей о благах, позволяющих гарантировать достойное существование и развитие человека в социуме. Среди них важную роль играют культурные, исторические, социально-правовые ценности, отражающие сложившиеся в общественном сознании представления об их способности удовлетворять потребности человека и общества в целом. Выразителем ценностной ориентации является идеологическая парадигма, сформированная государством.

В Российской Федерации по разным причинам государственная идеологическая парадигма не сложилась, хотя большинство политических партий неоднократно декларировали свои идеологические концепты на уровне национальных ориентиров. Отчасти возникшее положение стало следствием запрета, изложенного в ч. 2. ст. 13 Конституции РФ, где констатируется, что «никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной». Полагаем, что закрепленное в названной конституционной статье положение появилось из-за стремления либеральных сил, пришедших к власти в 1991 г., покончить с идеологическим прошлым, связанным с монополией КПСС на идеологию, установленной в ст. 6 Конституции СССР 1977 г.<sup>2</sup>, и желанием сохранить гегемонию либеральной идеологии.

Исторически мировоззренческие ценности всегда определяли и гарантировали стабильность государства. В дореволюционной России устойчивость империи основывалась на трех базовых компонентах: самодержавии, православию, народности. После октябрьского переворота 1917 г. парадигма идеологических приоритетов сдвинулась в сторону установления диктатуры пролетариата, сущность которой сводилась к уничтожению классов и построению принципиально нового бесклассового общества. По мере развития советского общества пролетарская идеология трансформировалась, приобретая ярко выраженную патриотическую направленность, основанную на вере в коммунистическое будущее.

<sup>2</sup> Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик, принята Верховным Советом СССР 7 октября 1977 г. // СПС «КонсультантПлюс».

Ситуация резко изменилась после распада СССР в 1991 г. и перехода Российской Федерации на рыночный курс посредством внедрения шоковой терапии и либеральных реформ. Либеральная идеология определила новый вектор развития общества, а ее адепты сделали так, что в Конституции РФ 1993 г. появились нормы, связанные с деидеологизацией и запретом государственной цензуры.

Полагаем, что деидеологизация и запрет осуществлять цензуру никоим образом не укрепляют общество, особенно в сложившихся условиях гибридной войны. Мы согласны с А. Волоховым, считающим, что «в холодной и гибридной войнах приоритет остается один: идеологический. Все остальное – медийные, психологические, стратификационные, экономические, финансовые, юридические, дипломатические и т. д. – это уже механизмы, технологии. Именно нарушение предметной меры идеологии или научной претензии становится оружием. Это значит, нужно все идеологии определить»<sup>3</sup>.

Данный контекст можно закрепить тезисом В.И. Якунина, который вполне обоснованно доказал, что «базовая социальная идея выражает укоренившиеся в конкретном обществе представления о том, какие формы и цели действий должны быть доминирующими для обеспечения выживания и развития общества. Поддержание единого смыслового (идеологического) пространства – задача не менее сложная и важная, чем достижение правовой гомогенности или сохранение суверенной монополии на право чеканить монету»<sup>4</sup>.

По поводу деидеологизации и признания идеологического многообразия, закрепленного в ч. 1 ст. 13 Конституции РФ, гласящей, что «в Российской Федерации признается идеологическое многообразие», в профессиональном сообществе правоведов нет консенсуса, сложились два антагонистических лагеря.

Одни, в частности К.А. Кононов, предложили «идеологическое многообразие» позиционировать как «юридическую категорию, одну из основ конституционного строя и конституционно-правовой институт»<sup>5</sup>. К.А. Коно-

<sup>3</sup> Волохов А. Войско гибридной войны. URL : <http://max-park.com/community/politic/content/5115478>

<sup>4</sup> Якунин В.И. Государственная идеология и национальная идея: конституционно-ценностной подход // Власть. 2007. № 3. С. 3–4.

<sup>5</sup> Кононов К.А. Идеологическое многообразие как институт российского конституционного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 2.

нов высказал суждение о том, что «институциональный взгляд на идеологическое многообразие позволяет рассмотреть его не только как конституционный принцип – основу конституционного строя, но и как правовую общность, органически вписанную в систему отрасли конституционного права»<sup>6</sup>.

Другие считают, что без контроля государства беспрепятственная пропаганда своих взглядов, идей с помощью средств массовой информации, а также путем издания монографических и научно-популярных работ может привести к дестабилизации внутренней обстановки<sup>7</sup>.

Абсолютная идеологическая свобода стимулирует создание идеологических концепций, чуждых и опасных для интересов общества и государства. Она снижает устойчивость и подрывает основы последнего. Это суждение актуально на фоне роста религиозных, экстремистских и националистических настроений. В связи с этим возникает вопрос о целесообразности усиления государственной цензуры в области распространения информации, идей и сведений.

Цензура является порождением общества, которому нужны сдерживающие начала, предотвращающие разрушение его организма, и в этой части она выступает в роли инстинкта самосохранения в социуме.

В сложившемся понятийном ряду цензура воспринимается как контроль и ограничение распространения информации, сведений или иного контента. Цензурой именуется также официально учрежденная служба, имеющая полномочия пресекать любые сообщения, нежелательные для власти<sup>8</sup>.

В толковании И.Е. Левченко цензура – это социокультурная система контроля над производством, распределением, хранением и потреблением социальной информации, действующая в соответствии с потребностями и интересами организующей и направляющей инстанции, наделенной властью<sup>9</sup>.

Современная мировая действительность показывает, что в условиях развития информа-

ционных технологий цензура необходима и может выступать как институт, обеспечивающий защиту прав пассивного большинства от произвола активного меньшинства, стремящегося доминировать в областях политики, эстетики, морали и иных направлениях социокультурной жизни общества.

Полагаем, что в демократическом правовом государстве цензура выполняет функцию обеспечения безопасности страны и соблюдения прав и свобод человека. При этом цензура может иметь внешнее и внутреннее выражение. Внешняя цензура проявляется в форме контроля уполномоченных властных институтов и нормативно-правовой регламентации. Внутренняя цензура осуществляется автором или провайдером идей, сведений или информации. В отличие от внешней цензуры, обеспеченной деятельностью соответствующих институтов, качество внутренней цензуры во многом зависит от уровня культурного и политического развития лиц, представляющих информационный контент.

Современное состояние общества показывает обострение противоречий между потребностями в расширении свободного обмена информацией и необходимостью сохранения правовых ограничений на ее распространение, что затрудняет поддержание равноценного баланса интересов личности, общества и государства в информационной сфере.

По мнению некоторых представителей журналистского сообщества, в современной России прямого контроля, осуществляемого государственными органами над материалами средств массовой информации, практически не существует. Однако есть несколько факторов, оказывающих серьезное влияние на медиаконтент и создающих совокупный эффект, сопоставимый по силе с таким контролем. К этим факторам относят, во-первых, ограничение доступа некоторых средств массовой информации к размещению рекламы, за счет которой они живут, по причине административного давления на рекламодателей; во-вторых, отсутствие востребованности качественной журналистики (аудиорию приучили к определенной конъюнктуре и желтой прессе); в-третьих, стирание моральных принципов и алчность журналистов.

Самоцензура как внутренний фактор, ограничивающий свободу журналиста, своеобразный инстинкт самосохранения становятся тормозом для самих журналистов, объясняю-

<sup>6</sup> Кононов К.А. Идеологическое многообразие как институт российского конституционного права.

<sup>7</sup> Чердаков, О.И., Григорьев И.А. О правовой идеологии и национальной идее в современной России // Право и образование. 2013. № 4. С. 106.

<sup>8</sup> Фёдорова Ж.В. Цензор: профессия или государственная функция? // Историческая память и социальная стратификация. Социокультурный аспект : материалы Междунар. науч. конф. СПб. : Нестор, 2005. С. 249–251.

<sup>9</sup> Левченко И.Е. Цензура как социокультурный феномен // Социс. 1996. С. 87.

щих свое нежелание касаться острых тем из-за конфронтации с начальством, властью, прочих неприятностей<sup>10</sup>.

В то же время российская правоприменительная практика конституционного запрета цензуры, выраженная в ч. 5 ст. 29 Конституции РФ, показывает его своеобразное воплощение. Об этом свидетельствуют ранее принятые законы, в частности, Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», который регулирует отношения, возникающие: а) при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации; б) применении информационных технологий; в) обеспечении защиты информации.

В ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», говорится, что настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с защитой детей от информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию, в том числе от информации, содержащейся в информационной продукции.

Создание в России единого реестра доменов и сайтов с противоправным контентом, запрещенным к распространению на территории РФ, позволяет по решению уполномоченных федеральных органов исполнительной власти (во внесудебном порядке) включать в данный реестр сайты, которые содержат материалы с порнографическими изображениями детей или объявления о привлечении их в качестве исполнителей для участия в зрелищах порнографического характера, сайты, публикующие информацию о способах изготовления

и использования наркотиков, местах их приобретения, а также о способах совершения самоубийства и призывы к суициду.

Перечисленные выше законы, по нашему мнению, обеспечивают устойчивость государства и формируют определенную правовую защиту в сфере доступа к информации, подрывающей устои государства и наносящей вред здоровью российских граждан. Мы не считаем, что законодатель покушался на ч. 5 ст. 29 Конституции РФ, гарантирующей свободу массовой информации и запрет цензуры. В данном случае налицо стремление государства ограничить незаконное использование интернет-пространства и средств коммуникации для подрыва его устоев.

Подводя итог, можно отметить, что складывающаяся в современной России практика реализации названных положений Конституции РФ далека от совершенства, однако не разрушает ее сущностную основу. В то же время из-за неточных формулировок отдельных конституционных статей в российском обществе нет единого понимания их содержания, и создается возможность для злоупотреблением правом.

Государство заинтересовано в создании барьеров для проникновения на его территорию чуждой или деструктивной идеологии, и для этого оно устанавливает запреты на распространение идеологических концептов антигосударственной направленности. Данная государственная функция является приоритетной, позволяющей использовать всю силу государственного аппарата и правоохранительной системы. Предложенный материал лишь часть большого исследования, которое позволит углубить знания в области теории права.

### Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».
2. Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик, принята Верховным Советом СССР 7 октября 1977 г. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Жуков Н. Цензура в современной России: 3 фактора, формирующие ее иллюзию. URL : <http://regional-dialogue.com/ru>

4. Волохов, А. Войско гибридной войны [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://maxpark.com/community/politic/content/5115478>
5. Жуков, Н. Цензура в современной России: 3 фактора, формирующие ее иллюзию [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://regional-dialogue.com/ru>
6. Кононов, К.А. Идеологическое многообразие как институт российского конституционного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
7. Левченко, И.Е. Цензура как социокультурный феномен // Социс. – 1996.
8. Фёдорова, Ж.В. Цензор: профессия или государственная функция? // Историческая память и социальная стратификация. Социокультурный аспект : материалы Междунар. науч. конф. – СПб. : Нестор, 2005.
9. Чердаков, О.И. О правовой идеологии и национальной идее в современной России / О.И. Чердаков, И.А. Григорьев // Право и образование. – 2013. – № 4.
10. Якунин, В.И. Государственная идеология и национальная идея: конституционно-ценностной подход // Власть. – 2007. – № 3.

## ОРГАНЫ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ РОССИИ: РЕШЕНИЯ, ИХ РАЗЪЯСНЕНИЕ И ПЕРЕСМОТР

КОМАРОВА Валентина Викторовна

*Аннотация.* В статье анализируются законодательное закрепление видового многообразия актов органов конституционного контроля в России, их содержание и юридическая сила, точки зрения современных ученых. Особое внимание уделено разъяснению и пересмотру решений как правовым возможностям судов устранить несовершенство своих актов, приводящих к неисполнению или ненадлежащему исполнению решений.

*Annotation.* In the article is analyzed the legislative consolidation of the species diversity of acts of bodies of the constitutional control in Russia, their content and validity; the point of view of modern scholars. Particular attention is given to explain and revise decisions as the legal capacity of the courts to eliminate the imperfections of their acts, resulting in no performance or not proper execution of decisions.

**Ключевые слова:** акты органов конституционного судебного контроля, юридическая сила, разъяснение и пересмотр решения.

**Keywords:** the acts of the bodies of constitutional judicial review, legal validity, explanation and review of a decision.

Юридическая сила актов конституционных (уставных) судов и статус последних в основном позволяют обеспечить их исполнение в добровольном порядке. При этом сложности с исполнением отдельных законодательно закрепленных требований порой возникают<sup>1</sup>.

Причины ненадлежащего исполнения актов конституционной юстиции различны, в частности, это ущербность процессуального механизма юрисдикции, порой несовершенство самих этих актов<sup>2</sup>, что влечет усложнение понимания решений конституционных (уставных) судов, приводящее к недопониманию и, как следствие, неисполнению или ненадлежащему исполнению<sup>3</sup>.

Конституционные (уставные) суды в Российской Федерации формально-принудительным образом не обеспечивают исполнение своих решений. Тем не менее они в состоянии повлиять на данный процесс, в том числе путем разъяснения и пересмотра своих решений.

Конституционный Суд РФ может принимать несколько видов актов: постановления, заключения, определения. Все иные решения Конституционного Суда РФ, принимаемые в ходе осуществления конституционного судопроизводства, именуются определениями, например, Конституционный Суд РФ в соответствии с Федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» после провозглашения решения может исправить допущенные в нем неточности в наименованиях, обозначениях, описки и явные редакционные и технические погрешности, о чем выносит определение (ст. 82); о разъяснении решения Конституционного Суда РФ также выносится определение (ст. 83).

В субъектах Федерации дается понятие собственно решения. Термин «решение суда» законодатели республик Адыгея, Тыва, Чеченской Республики, Республики Адыгея раскрывают через место его принятия: «решение принимается в заседании».

На то, что решение – это акт, указывают в своих определениях законодатели Республики Татарстан и Кабардино-Балкарской Республики. Последние указывают на то, что решением Конституционного суда Кабардино-Балкарской Республики является любой акт, принимаемый в его заседании после рассмотрения дела.

<sup>1</sup> Конституционный судебный процесс : учеб. для бакалавров / под ред. М.А. Митюкова, В.В. Комаровой. М. : Норма, 2017.

<sup>2</sup> Лазарев Л. Исполнение решений Конституционного Суда РФ // Российская юстиция. 2002. № 9. С. 19.

<sup>3</sup> Комарова В.В. Конституционные и уставные суды в Российской Федерации: проблема исполнения решений и пути ее преодоления // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика : материалы ежегод. Междунар. науч. конф. памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского / под общ. ред. Д.А. Пашенцева. М., 2016. С. 404–411.

При определении понятия «решение суда», помимо указания на то, что это принимаемый в заседании суда акт, определяется его содержание. Например, в республиках Карелия и Марий Эл это акт, «констатирующий в соответствии с законом определенные обстоятельства»; «выражающий его волю» (в Республике Марий Эл), «выражающий правовую позицию» (в Республике Карелия).

Аналогичный федеральному законодательству подход к закреплению видов актов конституционных (уставных) судов закреплён в законодательстве Кабардино-Балкарской Республики, Северной Осетии – Алании, Татарстане.

Законами республик Адыгея, Башкортостан, Бурятия, Марий Эл, Тыва, Чеченской Республики, г. Санкт-Петербурга предусмотрены только три вида решений: постановление, определение и решение по вопросам организации внутренней деятельности. Конституционный суд Республики Дагестан, Уставной суд Калининградской и Свердловской областей также принимают три вида решений: постановление, определение и также решения по вопросам организации его деятельности, однако в законодательстве указывается, что решения могут излагаться в протокольной форме. Конституционный суд Республики Саха (Якутия) также принимает только три вида решений, но они несколько отличаются от предыдущих: постановление, заключение, определение. Конституционный суд Республики Карелия принимает только два вида решений: постановление и определение.

Решения Конституционного Суда РФ и большинства конституционных (уставных) судов должны основываться на материалах, исследованных судами в заседаниях.

В законодательстве субъектов Федерации, регламентирующем деятельность конституционных (уставных) судов, встречаются особенности<sup>4</sup>. Например, решения Конституционного суда Республики Башкортостан должны основываться на Конституции РФ, Конституции Республики Башкортостан, законе о Конституционном суде Республики Башкортостан и материалах, исследованных судом.

Решения Конституционного суда Кабардино-Балкарской Республики и Республики

Северная Осетия – Алания должны основываться на конституциях соответствующих республик, законах о конституционных судах республик и на материалах, исследованных судами.

Конституционный Суд РФ и большинство конституционных (уставных) судов принимают решение по делу, оценивая буквальный смысл рассматриваемого акта, смысл, придаваемый акту официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой исходя из его места в системе правовых актов.

Конституционный суд Республики Саха (Якутия) при принятии решения руководствуется, помимо вышеперечисленных, общепризнанными принципами права и международными правовыми документами, действующими в Российской Федерации.

Законодательно закреплёны общие требования, предъявляемые к решению конституционных (уставных) судов.

Отметим, что содержащийся в решениях Конституционного Суда РФ пересказ решений, принятых в отношении заявителя, явно повторяет практику составления решений судов общей юрисдикции и арбитражных судов, которые также начинаются с такого пересказа.

Между тем во Франции господствует доктринальный подход к формулированию судебных решений. Его сущность французский правовед Р. Давид описал следующим образом: «Судебное решение, сжатое в одной фразе, считается здесь тем более совершенным, чем оно короче и выдержаннее в том самом концентрированном стиле, который понимают и которым восхищаются лишь опытные юристы»<sup>5</sup>.

Уникальным явлением в конституционном судопроизводстве, в сравнении с иными видами судопроизводства в России, является институт «особое мнение». Судья конституционного (уставного) суда, не согласный с решением соответствующего суда, вправе письменно изложить свое особое мнение, которое приобщается к материалам дела и подлежит опубликованию вместе с решением конституционного (уставного) суда.

Так, особое мнение судьи Конституционного Суда РФ приобщается к материалам дела и подлежит опубликованию в «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации» вместе с решением Конституционного Суда РФ.

<sup>4</sup> Комарова В.В. Институционализация конституционного контроля в субъектах Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 6. С. 30–34.

<sup>5</sup> Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 138.

Правом на особое мнение обладают судьи конституционных судов республик Адыгея, Башкортостан, Бурятия, Дагестан, Кабардино-Балкария, Карелия, Марий Эл, Саха (Якутия), Северная Осетия – Алания, Татарстан, Тыва, Чеченской Республики, г. Санкт-Петербурга, Свердловской области.

Отметим, что во Франции решения Конституционного совета короче решений Конституционного Суда РФ, в них нет особых мнений. Это объясняется принятием концепции достижения объективной истины как цели судебного разбирательства: решение органа конституционного контроля в глазах его исполнителей должно быть истиной, а для этого они не должны знать о существующих среди членов Конституционного совета разногласиях.

По мнению французских ученых, институт особых мнений – это излишний и ненужный элемент.

Судьи всегда должны выступать единым фронтом, а разногласия угрожают подорвать авторитет судов и поэтому ни в коем случае не должны проявляться открыто. Противники введения института особых мнений в Конституционном совете Франции указывают, что особые мнения, хотя они «обогащают судебную практику... препятствуют секретности голосования и привлекут внимание к разногласиям в Совете, усложнят поиск компромисса его членами<sup>6</sup>», т. е. заставят усомниться в истинности принятого решения; члены Конституционного совета будут стремиться к обнародованию своего мнения, а не к поиску компромисса<sup>7</sup>; отсутствие особых мнений помогает Конституционному совету оставаться вне политической борьбы<sup>8</sup>.

Мнения российских ученых об институте особых мнений противоположны.

Практика Конституционного Суда РФ вряд ли оправдывает опасения французских ученых о падении авторитета суда при публикации особых мнений, на что указывает В.Д. Зорькин<sup>9</sup>. Преимущества института особых мнений за-

ключаются в том, что он «имеет немалое значение для развития доктрины конституционного права, а также позволяет еще более критически проанализировать ситуацию, выявить положительные и отрицательные моменты, которые, возможно, будут учитываться при принятии новых решений»<sup>10</sup>, поддерживает «демократические тенденции в организации судебной системы»<sup>11</sup>.

Разъяснение решений Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов РФ, по нашему мнению, – правовая возможность судов устранить несовершенство своих актов, сложность их понимания.

По общему правилу официальное разъяснение решения конституционного или уставного суда возможно только самим соответствующим судом по ходатайству органов и лиц, имеющих право на обращение, а также которм оно направлено.

Согласно ст. 83 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» вопрос о разъяснении решения рассматривается в заседании суда в таком же порядке, в каком это решение было принято. В случае, если вопрос о разъяснении решения Конституционного Суда РФ подлежит рассмотрению в заседании с проведением слушания, в это заседание приглашаются ходатайствующие о разъяснении решения орган или лицо, а также органы и лица, выступавшие в качестве сторон по рассмотренному делу.

По общему правилу о разъяснении решения конституционного (уставного) суда выносятся определение, излагаемое в виде отдельного документа и подлежащее опубликованию в тех изданиях, где было опубликовано само решение.

В законодательстве республик Адыгея, Башкортостан, Бурятия, Дагестан, Карелия, Марий Эл, Саха (Якутия), Северная Осетия – Алания, Татарстан, Тыва, Кабардино-Балкарской, Чеченской республик; Калининградской и Свердловской областей, г. Санкт-Петербурга, закрепивших институт разъяснения решения, встречаются особенности подготовки

<sup>6</sup> Hamon F., Troper M. Droit constitutionnel. Paris, 2009. P. 869.

<sup>7</sup> Rousseau D. La justice constitutionnelle en Europe. Paris, 1998. P. 73.

<sup>8</sup> Cassard-Valembos A.-L. La Constitution, les Français et les opinions dissidentes: une histoire de piano et de tabouret // Constitutions. 2010. N 4. P. 513.

<sup>9</sup> Зорькин В.Д. Конституционная Россия и правовой Запад: «перезагрузка»? (размышления, навеянные прочтением одного неслучайного и далеко идущего сочинения) // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 1. С. 23.

<sup>10</sup> Нечаева Ж.В. Принципы конституционно-правовой технологии и их роль в повышении эффективности исполнения решений Конституционного Суда России // Актуальные вопросы конституционного правосудия / под ред. С.Д. Князева, М.А. Митюкова, С.Н. Станских. М., 2011. С. 525–526.

<sup>11</sup> Ултургашев П.Ю. Значение особых мнений и мнений судей конституционных судов: сравнительный аспект // Российское правосудие. 2012. № 8. С. 30.

и проведения заседания конституционного (уставного) суда.

Для подготовки разъяснения решения Уставного суда Калининградской области в судебном заседании копии соответствующего ходатайства направляются Уставным судом органам и лицам, выступавшим в качестве сторон по делу о разъяснении решения, по которому заявлено ходатайство. В Кабардино-Балкарской Республике, как и в законодательстве федерального уровня, устанавливается срок: не позднее чем за 10 дней после включения в повестку дня заседания Конституционного суда вопроса о разъяснении ранее принятого решения направляется уведомление о времени и месте заседания органам и лицам, заявившим соответствующее ходатайство, а также органам и лицам, выступавшим в качестве сторон по делу. В этот же срок копия ходатайства направляется судьям Конституционного суда.

Как правило, для подготовки к рассмотрению вопроса председатель суда поручает судьё-докладчику или иному судье изучить ходатайство и доложить о нем в заседании. После судебного заседания, на котором рассматривается вопрос о разъяснении решения, определение по вопросу о разъяснении решения принимается судьями в совещательной комнате в порядке, установленном для принятия итогового решения. Помимо печатных изданий, в которых было опубликовано разъясняемое решение, копия определения о разъяснении решения направляется органам и лицам, заявившим соответствующее ходатайство, органам и должностным лицам, выступавшим в качестве сторон по делу о разъяснении решения.

Пересмотр решений Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов РФ, по нашему мнению, – фактор, улучшающий существующий процессуальный механизм конституционной (уставной) юстиции.

На федеральном уровне институт пересмотра решения воспринят только в отношении распоряжения и действия председательствующего: они могут быть по предложению стороны или любого из судей пересмотрены Конституционным Судом РФ в том же заседании и занесены в протокол.

Республики Башкортостан и Татарстан в своем законодательстве о конституционных судах закрепили возможность пересмотра итогового решения или определения Конституционного суда Республики Татарстан и решения

Конституционного суда Республики Башкортостан.

В Республике Татарстан пересмотр итогового решения или определения возможен по мотивированному предложению любого из судей Конституционного суда.

В Республике Башкортостан решение Конституционного суда может быть пересмотрено:

1. Конституционным судом по собственной инициативе в случаях, если:

– изменилась конституционная норма, на основании которой было принято решение;

– открылись новые существенные обстоятельства, неизвестные Конституционному суду в момент принятия решения.

2. По прошению о пересмотре каждой стороны в случае вновь открывшихся обстоятельств, которые в силу своего характера могли бы иметь решающее значение и не были известны суду при вынесении решения, а также обоснованно не могли быть известны этой стороне.

Определение о разъяснении решения Конституционного суда Республике Башкортостан может быть пересмотрено также и в том случае, если разъяснение правовой позиции Конституционного суда было дано не в соответствии с действительным содержанием итогового решения.

В Республике Татарстан подготовка и назначение дела о пересмотре итогового решения или определения Конституционного суда, а также рассмотрение соответствующего дела в заседании Конституционного суда осуществляются с соблюдением установленного регламентом порядка подготовки и назначения дела к слушанию, а также слушания дела по обращениям в Конституционный суд.

В Республике Башкортостан подготовка и назначение дела о пересмотре итогового решения или определения Конституционного суда, а также рассмотрение соответствующего дела в заседании осуществляются в порядке, установленном временным регламентом, утверждаемым Конституционным судом. Согласимся с мнением о том, что при рассмотрении этого вопроса целесообразно учитывать законодательство об уставных судах в сфере пересмотра решений конституционных (уставных) судов<sup>12</sup>.

<sup>12</sup> Ливеровский А.А., Тхагалегова И.М. Пересмотр итоговых решений конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Ученые записки юридического факультета [Санкт-Петербургского государственного экономического университета]. СПб., 2015. № 37. С. 45–49.

В заключение отметим, что к факторам, улучшающим существующий процессуальный механизм конституционной (уставной) юстиции, по нашему мнению, правомерно отнести правовые возможности судов устранить несовершенство своих актов, сложность их понимания, приводящих к недопониманию и, как следствие, неисполнению или ненадлежащему исполнению решений. Прежде всего это возможность пересмотра и разъяснения решений конституционными (уставными) судами.

Возможность пересмотра решений конституционных (уставных) судов предусмотрена в законодательстве республик Башкортостан, Адыгея, Бурятия, Татарстан, Северная Осетия – Алания, Дагестан, Саха (Якутия); исправления неточностей в решениях конституционных (уставных) судов – в законодательстве республик Башкортостан, Кабардино-Балкария, Дагестан, Марий Эл, Бурятия, Адыгея, Татарстан, Тыва, Чеченской Республики; разъяснение решения – в Чеченской Республике, в республиках Тыва, Татарстан, Северная Осетия – Алания, Дагестан, Саха (Якутия), Марий Эл, Башкортостан, Кабардино-Балкария, Бурятия, Адыгея.

Разъяснять принятые им ранее решения может только сам Конституционный Суд РФ, суды же общей юрисдикции давать собственное официальное толкование его постановлений, обязательное для других правоприменительных органов, не вправе<sup>13</sup>.

Возможность появления официальных аутентичных разъяснений, предусмотренных ст. 83 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», справедливо связывают с трудностями правоприменения<sup>14</sup>, однако разъяснения являются и важным средством обеспечения исполнения решений Конституционного Суда РФ. Такие разъяснения даются Конституционным Судом РФ в пределах содержания разъясняемого решения и не должны являться простым его воспроизведением; ходатайство о даче официального разъяснения (право на него имеют как лица, обратившиеся в Конституционный Суд РФ, так и те, кому решение было направлено) не может быть удовлетворено, если поставленные в нем вопросы не требуют какого-либо дополнительного истолкования решения по существу или предполагают необходимость формулирования новых правовых позиций<sup>15</sup>.

### Библиографический список

1. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Определение Конституционного Суда РФ от 7 октября 1997 г. № 88-О «О разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 28 ноября 1996 года по делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Витрук, Н.В. Виды производств в Конституционном Суде Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. – 2009. – № 6.
4. Давид, Р. Основные правовые системы современности. – М., 1988.
5. Зорькин, В.Д. Конституционная Россия и правовой Запад: «перезагрузка»? (размышления, навеянные прочтением одного неслучайного и далеко идущего сочинения) // Журнал конституционного правосудия. – 2010. – № 1.

<sup>13</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 7 октября 1997 г. № 88-О «О разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 28 ноября 1996 года по делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> См.: Несмеянова С.Э. Конституционное правосудие в Российской Федерации : учеб. пособие. Екатеринбург : Изд-во УрГЮА, 2000. С. 122.

<sup>15</sup> См.: Витрук Н.В. Виды производств в Конституционном Суде Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2009. № 6. С. 11–17.

6. Комарова, В.В. Институционализация конституционного контроля в субъектах Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. – 2011. – № 6.
7. Комарова, В.В. Конституционные и уставные суды в Российской Федерации: проблема исполнения решений и пути ее преодоления // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика : материалы ежегод. Междунар. науч. конф. памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского / под общ. ред. Д.А. Пашенцева. – М., 2016.
8. Конституционный судебный процесс : учеб. для бакалавров / под ред. М.А. Митюкова, В.В. Комаровой. – М. : Норма, 2017.
9. Лазарев, Л. Исполнение решений Конституционного Суда РФ // Российская юстиция. – 2002. – № 9.
10. Ливеровский, А.А. Пересмотр итоговых решений конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации / А.А. Ливеровский, И.М. Тхагалегова // Ученые записки юридического факультета [Санкт-Петербургского государственного экономического университета]. – СПб., 2015. – № 37.
11. Несмеянова, С.Э. Конституционное правосудие в Российской Федерации : учеб. пособие. – Екатеринбург : Изд-во УрГЮА, 2000.
12. Нечаева, Ж.В. Принципы конституционно-правовой технологии и их роль в повышении эффективности исполнения решений Конституционного Суда России // Актуальные вопросы конституционного правосудия / под ред. С.Д. Князева, М.А. Митюкова, С.Н. Станских. – М., 2011.
13. Ултургашев, П.Ю. Значение особых мнений и мнений судей конституционных судов: сравнительный аспект // Российское правосудие. – 2012. – № 8.
14. Cassard-Valembois, A.-L. La Constitution, les Français et les opinions dissidentes: une histoire de piano et de tabouret // Constitutions. – 2010. – N 4.
15. Hamon, F., Troper M. Droit constitutionnel. – Paris, 2009.
16. Rousseau, D. La justice constitutionnelle en Europe. – Paris, 1998.

## ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПАРЛАМЕНТОМ КОНТРОЛЯ В ГОСУДАРСТВАХ С РЕСПУБЛИКАНСКОЙ ФОРМОЙ ПРАВЛЕНИЯ

КОНОНЕНКО Дмитрий Халарович

***Аннотация.** В статье раскрывается взгляд автора на вопросы классификации видов парламентского контроля в странах с республиканской формой правления. Автор доказывает наличие трех основных видов контроля парламентов: упреждающий, текущий и последующий – и рассматривает их через призму правового регулирования в законодательстве зарубежных стран.*

***Annotation.** In this article there is the author's look concerning classification of types of parliamentary control in the countries with the republican form of government reveals. The author proves availability of three main types of control of parliaments – 1. anticipatory; 2. current; 3. subsequent also considers them through a prism of legal regulation in the legislation of foreign countries.*

***Ключевые слова:** парламентский контроль, виды, полномочия, республиканская форма правления, ответственность.*

***Keywords:** parliamentary control, types, powers, republican form of government, responsibility.*

Конституционная модель организации публичной власти в странах с республиканской формой правления является самой распространенной в мире. Около 130 государств выбрали и закрепили в своих конституциях республиканскую форму правления, а более чем 10 стран в мире являются федеративными республиками. Таким образом, конституционное закрепление парламентского контроля в более чем 140 государствах мира с республиканской формой правления требует анализа и систематизации, так как зарубежный опыт интересен и полезен для Российского государства с позиций не только теоретического подхода, но и практического воплощения в правовых актах и конституционной практике. Почти во всех зарубежных странах парламентский контроль признается необходимой составляющей устойчивости конституционного развития.

Существующие в научной литературе разнообразные классификации парламентского контроля (парламентский контроль за правительством, главой государства, судами; в сфере соблюдения в государстве прав и свобод человека; в финансовой сфере; в сфере обороны и безопасности государства; парламентский контроль, проводимый парламентским большинством или парламентской оппозицией (меньшинством); открытый и закрытый; внешний и внутренний; юридический и политический; непосредственный и опосредованный; решающий и консультативный; реальный и спя-

щий и др.), а также их правовое закрепление в конституционных актах зарубежных стран связаны с разнообразием видов и форм его осуществления. Многие классификации видов парламентского контроля присутствуют только в российской науке и никоим образом не закреплены в зарубежном законодательстве. Исходя из этого, мы проанализируем парламентский контроль с позиции оснований, а именно предварительного (упреждающего), текущего и последующего, которые также содержатся в нормативных актах, как Российской Федерации, так и зарубежных стран, в связи с чем их следует считать основными и потому достаточными.

Предварительный, или упреждающий, контроль, осуществляемый со стороны парламента в зарубежных странах, связан с предупреждением негативных последствий действий или бездействия в отношении принятых решений со стороны органов исполнительной власти. В связи с этим данный вид контроля имеет нормативное закрепление почти во всех конституциях государств с республиканской формой правления, а сам он осуществляется исключительно в отношении деятельности исполнительной власти. Упреждающий контроль получил свое особое развитие в странах Европы. Он был воспринят в конституционной практике в виде солидарной или коллективной ответственности, при которой недоверие выносится в отношении всего состава правитель-

ства, а не отдельных его членов. Коллективная правительственная ответственность во многих странах Европы преобладает над индивидуальной. Конституции Франции, Германии, Чехии, Испании, Португалии и многих других стран предусматривают только коллективную (солидарную) ответственность правительств, где последние в полном составе несут коллективную ответственность именно перед парламентом. Так, например, согласно ст. 108 Конституции Испании «Правительство солидарно отвечает за свою политическую деятельность перед Конгрессом депутатов».

Особое проявление упреждающего контроля в зарубежных странах связывается с ответственностью правительства перед парламентом в виде вотума недоверия и отказа в доверии.

Вотумом недоверия чаще всего называют неодобрение политической линии, поэтому такую форму парламентского контроля следует относить к упреждающему контролю. Неодобрение со стороны парламента действий правительства связывается с неким вмешательством в правотворческую функцию парламента через внесение правительством или министром заранее неодобряемого законопроекта. Инициатива постановления вопроса о вотуме недоверия может исходить от парламента, от парламентских фракций или групп депутатов. Выражение вотума недоверия правительству на практике приводит либо к уходу его в отставку и формированию нового (правительственному кризису), либо к роспуску парламента (нижней палаты) и проведению досрочных выборов<sup>1</sup>. Вотум недоверия – результат парламентской инициативы, поэтому в интересах стабильности правительства конституции иногда усложняют процедуру этой инициативы, требуя, чтобы она исходила от более или менее значительной группы парламентариев, а также обуславливая выражение недоверия необходимостью подачи за резолюцию недоверия (порицания, осуждения) абсолютного или квалифицированного большинства голосов в палате<sup>2</sup>.

Согласно ст. 49 Конституции Франции «Национальное собрание выражает недоверие Правительству путем голосования резолюции порицания». Такая резолюция допустима, если она подписана по меньшей мере десятой ча-

стью членов Национального собрания. Голосование проводится только через 48 часов после ее внесения. Подсчитываются только голоса, поданные за резолюцию порицания, которая может быть принята лишь большинством голосов членов, составляющих Национальное собрание. В ст. 50 Конституции Франции указывается на обязанность премьер-министра в случае принятия Национальным собранием резолюции порицания или неодобрения программы, декларации правительства вручить президенту Республики заявление об отставке правительства.

Приведенный пример показывает реализацию деструктивного вотума недоверия, т. е. голосование в парламенте связывается с недоверием самому правительству или его членам. Проведение деструктивного вотума недоверия в виде упреждающего контроля содержится в законодательстве Франции, Польши, Италии, Болгарии, Венгрии, Греции, Нидерландов и ряда других стран. Именно деструктивный вотум недоверия свойственен большинству стран Европы и закреплен в их конституционном законодательстве.

Проявление конструктивного вотума недоверия как формы упреждающего контроля возможно в процедуре определения парламентом нового главы правительства. Конструктивный вотум недоверия является весьма редкой формой парламентского контроля и реализуется довольно наглядно лишь в конституционном законодательстве Германии. В ст. 67 Основного закона ФРГ закрепляется: «Бундестаг может выразить недоверие Федеральному канцлеру лишь путем выборов большинством голосов его преемника и обращения к Федеральному президенту с просьбой об отстранении Федерального канцлера от должности. Федеральный президент должен удовлетворить эту просьбу и назначить избранное лицо».

С одной стороны, как верно замечает Е.В. Коврякова, конструктивный вотум недоверия дисциплинирует парламент, с другой – ограничивает применение им санкций против правительства. Меньшинство бундестага не может вынести вотум недоверия, а большинство понимает, что его отрицательного отношения к правительству недостаточно, так как необходимо представить кандидатуру нового канцлера<sup>3</sup>. Продолжая, Е.В. Коврякова указы-

<sup>1</sup> Чепус А.В. Конституционно-правовая ответственность исполнительной власти в России и странах Европы // Актуальные проблемы российского права 2015. № 10 (59). С. 211–212.

<sup>2</sup> Там же. С. 212.

<sup>3</sup> Коврякова Е.В. Парламентский контроль в зарубежных странах : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 171–172.

вает, что кабинеты министров в Германии менялись довольно часто из-за изменений отношений между крупнейшими партиями бундестага, но лишь один раз в 1982 г. был успешно применен указанный вотум, вынесенный по инициативе парламента<sup>4</sup>.

Обратим внимание, что конструктивный вотум недоверия существует не только в государствах с республиканской формой правления, но и в монархиях. Примером может служить конституционное законодательство Испании. Процедура отставки правительства Испании предполагает, что в случае, когда вотум недоверия получит при голосовании абсолютное большинство голосов, действующий председатель правительства должен подать королю прошение об отставке, а новый кандидат считается получившим вотум доверия со стороны конгресса, и король назначает его главой правительства. Председатель также прекращает свои полномочия в случае, когда после постановки вопроса доверия перед конгрессом он не получает простого большинства голосов депутатов, т. е. считается, что политика правительства не получила поддержки парламента, а также когда конгресс принимает резолюцию порицания правительства<sup>5</sup>. Описанная выше процедура отставки правительства существует и в Итальянской Республике.

Таким образом, осуществление конструктивного вотума недоверия – крайне редкая и сложно реализуемая процедура, что придает правительству страны большую устойчивость с определенной защитой со стороны главы государства. Сложившийся в Германии парламентский контроль не дает оснований утверждать, что в парламентской республике, в отличие от президентской или монархии как таковой, обеспечивается более эффективный контроль парламента за исполнительной властью. Первой причиной стабильности для всей системы государственного управления является функционирование контроля через тесное взаимодействие между главой государства, исполнительной властью и парламентом.

Упреждающий контроль реализуется и в такой довольно интересной форме реализации, как запрос о доверии в парламента со сто-

роны вновь сформированного правительства в самом начале его деятельности. Например, в Чешской Республике правительство не позднее чем через 30 дней после назначения должно предстать перед палатой депутатов и просить о выражении доверия. Если палата депутатов не выразит доверия вновь назначенному правительству, снова осуществляются действия по его избранию. Если и в этом случае палата депутатов не выразит доверия правительству, президент Республики назначает председателя правительства по предложению председателя палаты депутатов (ст. 68 Конституции Чехии).

Запрос парламентского доверия как контрольное полномочие вновь назначенного правительства существует во многих странах мира. Итальянская конституция в ст. 94 содержит указание на то, что правительство страны должно получить доверие двух палат парламента. Каждая палата оказывает доверие или отказывает в нем путем мотивированной резолюции, принимаемой поименным голосованием, а правительство не позднее 10 дней после формирования представляется палатам для получения доверия<sup>6</sup>.

Такая же процедура существует и в Словакии, где правительство обязано в срок до 30 дней после своего назначения предстать перед Национальным советом Словацкой Республики, предложить ему свою программу и просить его о выражении доверия (ст. 113 Конституции Словакии). В Греции в ч. 1 ст. 84 Конституции закрепляется норма, определяющая, что правительство должно пользоваться доверием парламента. Запросы парламентского доверия в начале работы правительства также отражаются в конституциях Хорватии, Черногории, Польши, Албании, Испании, Филиппин, Мексики, Перу и др.

Запрос парламентского доверия в некоторых странах связан с представлением парламента программы работы правительства, в случае отклонения которой будет отказ в доверии. Так, в конституции Литовской Республики премьер-министр не позднее чем в течение 15 дней с момента его назначения представляет сейму образованное им и утвержденное президентом Республики правительство, а также программу правительства на рассмотрение (ст. 92 Конституции Литвы). Кроме этих стран данную нор-

<sup>4</sup> Коврякова Е.В. Парламентский контроль в зарубежных странах.

<sup>5</sup> Шишкова А.В. Правительство в зарубежных странах : учеб. пособие / под ред. А.Н. Козырина, Е.К. Глушко. М., 2009. С. 125.

<sup>6</sup> Подробнее см.: URL : <http://italia-ru.com/page/konstitutsiya-italyanskoj-respubliki>

му получения парламентского доверия восприняли многие страны СНГ.

Таким образом, парламентский контроль, осуществляемый за деятельностью правительства в государствах с республиканской формой правления, представляется неоднозначным, так как связан с угрозой запроса доверия. Правительство может шантажировать парламент. Однако в современной парламентской практике запрос доверия чаще всего служит средством сближения позиций, удостоверения парламентской поддержки, в которой правительство остро нуждается особенно в странах с парламентарным режимом правления. В полупрезидентской республике запрос парламентского доверия имеет очевидное значение: запрашивая и получая доверие народного представительства, правительство укрепляет свои позиции перед главой государства. Очевидно, что последнему гораздо труднее объявить об отставке правительства, которое удостоилось официального парламентского доверия<sup>7</sup>.

Парламенты Аргентины, Бразилии, Гаити, Кении, Коста-Рики, Мексики, Кубы, Уругвая, Чили и некоторых других стран обладают правом осуществлять так называемый политический контроль, выражаемый в форме политической ответственности членов правительства. Парламенты вышеназванных стран, в том числе США, Кипра, Сингапура, Хорватии, Швейцарии и др., способны влиять на привлечение к такой ответственности высших должностных лиц государства. К таким лицам могут относиться как сам глава государства, так и члены правительства, главы административных департаментов, губернаторы и другие при совершении ими разного рода нарушения закона.

Обращаясь к контрольным полномочиям конгресса США, отметим, что конгресс всегда осуществлял контроль за исполнительной ветвью власти. На заре американской государственности были введены такие важные формы контроля, как специальные расследования, требования к докладам конгресса, решения по исследованиям и использованию процесса асигнований в целях наблюдения за деятельностью исполнительной власти. Все эти формы получили дальнейшее развитие во многих конституциях мира. Однако до принятия законодательного акта «О реорганизации» 1946 г.

контрольные функции парламента не включали в себя упреждающего контроля, который юридически был оформлен с появлением вышеназванного акта, который требовал от палаты представителей и постоянных комиссий сената осуществления постоянного наблюдения в пределах своих юрисдикционных полномочий за программами и органами власти<sup>8</sup>.

Специфика правового регламентирования института финансового парламентского контроля заложена во многих конституциях зарубежных стран. Особенностью такого контроля является то, что в некоторых странах (Франция, Бразилия, Турция) его возможно отнести к упреждающему, в других же – к сопутствующему (Австрия, Канада).

Так, в ст. 121 Конституции Австрии содержится норма, согласно которой проверка финансовой деятельности Федерации, земель, союзов общин и других государственных субъектов возлагается на Счетную палату, которая при этом составляет отчет об итогах выполнения бюджета Австрии и представляет его Национальному совету. Содержание отчета об итогах выполнения бюджета Австрии не может быть опубликовано до начала его обсуждения в Национальном совете. Счетная палата формируется и напрямую подчиняется парламенту страны. Все финансовые вопросы в Австрии относятся к сфере деятельности исполнительной власти, при этом как упреждающий, так и сопутствующий контроль в финансовой сфере закрепляется за Счетной палатой, которая выступает в качестве органа Национального совета. В Финляндии избранные эдускунтой (парламентом) ревизоры проверяют состояние государственных финансов и представляют парламенту страны свой отчет.

В зарубежных странах именно сопутствующий контроль содержится в конституционных актах в виде комплекса мероприятий, осуществляемых как парламентом, так и специализированными органами, создаваемыми парламентом или подчиненными ему. Целью такого контроля является осуществление контроля за полномочиями исполнительной власти. Как было обозначено, специализированными субъектами данного вида контроля могут выступать специально создаваемые комиссии по расследованию тех или иных вопросов, специализированные финансовые органы или

<sup>7</sup> Шеян А.Н. Институт правительственной ответственности в России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 121.

<sup>8</sup> URL : <http://www.allbest.ru>

должностные лица – ревизоры, аудиторы, входящие в Счетную палату, или ревизионное управление и т. д. Особенностью этого вида контроля является то, что он связан с возможностью реализации на практике тех или иных закрепленных в конституции мер юридической ответственности (например, парламентское расследование или импичмент) по предупреждению ненадлежащего выполнения предписаний, т. е. сопровождается возможностью применения санкций. В связи с этим в большинстве зарубежных стран в целях повышения эффективности контрольных полномочий парламента созданы специализированные коллегиальные органы, такие, например, как счетная палата (Австрия, Германия, Франция), главное ревизионное управление (США, Бразилия), которым парламент страны путем делегирования своих функций передает контрольные полномочия за исполнением бюджета.

Мировой тенденцией развития института парламентского контроля является утверждение новых субъектов, с помощью которых происходит обеспечение контрольной функции парламента в специфических сферах общественных отношений. Приведем пример. В Словакии таким органом является Инспекция военной разведки при Национальном совете Словацкой Республики<sup>9</sup>, а в Хорватии – Совет надзора по вопросам безопасности и разведки в Республике Хорватия<sup>10</sup>. Антикоррупционная комиссия сейма Литовской Республики является постоянной комиссией в структуре парламента, которая наделена контрольными полномочиями по выявлению коррупционных факторов и коррупционного поведения государственных и муниципальных учреждений и агентств и предприятий (ст. 3 Закона Литовской Республики от 16 октября 2001. № IX-552 «Об Антикоррупционной комиссии Сейма Литовской Республики»<sup>11</sup>. В ст. 35 Конституции

<sup>9</sup> Закон Словацкой Республики № 198/1994 «О военной разведке» / *Zakon Narodnej rady Slovenskej republiky c. 198/1994 Z. z. o Vojenskom spravodajstve v zneni neskorších predpisov* // Интернет-сайт собрания законодательства Словацкой Республики. URL : <http://www.zbierka.sk>

<sup>10</sup> Закон Республики Хорватия от 5 июля 2006 г. № 71-05-03/1-06-2 «О системе органов разведки и безопасности Республики Хорватия» / *Zakon 5 srpnja 2006 № 71-05-03/1-06-2 “O sigurnosno-obavjegtajnom sustavu Republike Hrvatske”* // *Narodne novine br.: 79. Datum: 17.07.2006.*

<sup>11</sup> Закон Литовской Республики от 16 октября 2001 г. № IX-552 «Об Антикоррупционной комиссии сейма Литовской Республики» / *Law on the Anticorruption Commission of Seimas on October 16, 2001. No. IX-552* // Интернет-сайт Сейма Литовской Республики. URL : <http://www3.lrs.lt>

Республики Камерун указывается, что парламент контролирует действия правительства посредством устных либо письменных парламентских запросов и формированием правительственных комиссий для определенных целей, а правительство, при условии требований по национальной обороне, государственной безопасности, тайне предварительного следствия, передает сведения парламенту.

Эти обстоятельства свидетельствуют об изменении объекта парламентского контроля. Постепенно в мировой практике расширяется сфера парламентского контроля за счет новых сфер государственной деятельности и иных общественных отношений.

Проявлением последующего контроля в законодательстве зарубежных стран является импичмент. Как верно замечает Б.Н. Топорнин, это самое мощное, хотя и редко применяемое средство парламентского контроля законодателей за исполнительной властью, включая президента<sup>12</sup>. В законодательстве США под импичментом понимается особая, построенная по судебному образцу процедура привлечения к ответственности государственных должностных лиц, совершивших правонарушения или проступки. Данная процедура заимствована из британской парламентской практики, осуществляется законодательным органом (инициатива возбуждения принадлежит палате представителей, осуществление суда – сенату). Результатом может быть смещение с должности виновного лица<sup>13</sup>. При этом во многих странах мира, где существует процедура импичмента, не сложилось однозначного ответа на вопрос об основаниях привлечения к ответственности в порядке импичмента. Конституцией США определяются только признаки, по которым возможен импичмент: государственная измена (разд. 3 ст. 3). При этом следует помнить, что в качестве основания импичмента в США могут быть не только уголовно наказуемые деяния, но и любые проступки президента, подрывающие авторитет правительства и доверие к нему, как, например, ситуация с делом Моника Левински. С конца XIX – начала XX в. институт импичмента был положен в основу законов об ответственности министров в ряде стран Западной Европы.

<sup>12</sup> См.: Очерки парламентского права (зарубежный опыт) / под ред. Б.Н. Топорнина. М., 1993. С. 77.

<sup>13</sup> Коврякова Е.В. Парламентский контроль в зарубежных странах. М., 2003. С. 71.

Согласно ст. 103 Конституции Болгарии президент и вице-президент не несут ответственности за действия, совершенные при осуществлении своих функций, за исключением государственной измены и нарушения конституции. В болгарском законодательстве понятия «импичмент» нет, но сущностное его содержание реализуется в понятии «обвинение», которое выдвигается по предложению не менее 1/4 народных представителей и считается поддержанным Народным собранием, если за него проголосовали более 2/3 народных представителей.

В парламентских республиках парламентский контроль в форме импичмента исторически предшествовал политической ответственности исполнительной власти перед главой государства или перед парламентом. Впоследствии в результате конституционных трансформаций законодательства такая ответственность полностью потеряла свое значение и «уступила место такому роду ответственности, как отрешение главы государства от должности в результате импичмента»<sup>14</sup>. В президентских республиках процедура импичмента, как верно указывает М.И. Ославский, является важным средством взаимодействия законодательной и исполнительной власти и рассматривается как один из компонентов в системе сдержек и противовесов<sup>15</sup>.

Таким образом, если говорить об импичменте как контрольных полномочиях парламента, то его следует рассматривать как форму ответственности должностных лиц и главы государства, выражаемую в недоверии со стороны парламента. При этом процедура импичмента содержит в себе все признаки конституционно-правовой ответственности и выступает как конституционная санкция. М. Статкевич верно указывает: «Развитие института импичмента показало, что он становится формой конституционной (конституционно-правовой)

ответственности. Правда, конституции современных государств не определяют характера импичмента как конституционной ответственности – это объект теоретического исследования. Выводы исследователей о том, что импичмент есть форма конституционной ответственности, основаны на включении данного института в предмет регулирования конституций»<sup>16</sup>.

Подводя итоги, отметим, что все контрольные полномочия парламента можно сгруппировать следующим образом:

1. Утверждение актов главы государства.
2. Индивидуальная ответственность министров, выражаемая со стороны парламента в виде вотума недоверия за принятые решения.
3. Институт резолюции порицания, связанный с отставкой за противоправные действия члена правительства.
4. Предоставление той или иной информации в виде отчета, или так называемая интeрпелляция.
5. Парламентский запрос, который чаще всего является обращением к министру с целью получения необходимой информации, не затрагивающей политику, проводимую данным министерством.
6. Парламентский контроль в форме вызова членов правительства с целью задать вопросы.
7. Вынесение вотума доверия правительству.
8. Контроль по формированию и расходованию бюджета, или финансовый контроль.
9. Участие парламента в формировании органов исполнительной власти.
10. Дебаты по заранее определенным вопросам и общей политике правительства.
11. Импичмент, т. е. процедура парламентского контроля с целью отстранения от занимаемой должности в результате совершения запрещенных в конституции или законодательстве страны действий.

### Библиографический список

1. Закон Словацкой Республики № 198/1994 «О военной разведке» / *Zakon Narodnej rady Slovenskej republiky c. 198/1994 Z. z. o Vojenskom spravodajstve v zneni neskorsich predpisov* // Интернет-сайт собрания законодательства Словацкой Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.zbierka.sk>

<sup>14</sup> Чепус А.В. Парламентская ответственность Правительства Российской Федерации: современное состояние и перспективы. М. : Notabene, 2014. С. 269.

<sup>15</sup> Ославский М.И. Исполнительная власть в Украине: организационно-правовые основы : учеб. пособие. Киев : Знання, 2009. 216 с.

<sup>16</sup> Статкевичус М. Перспективы развития импичмента в современном демократическом государстве // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 6. С. 22.

2. Закон Литовской Республики от 16 октября 2001 г. № IX-552 «Об Антиторрупционной комиссии сейма Литовской Республики» / Law on the Anticorruption Commission of Seimas on October 16, 2001. No. IX-552 // Интернет-сайт Сейма Литовской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www3.lrs.lt>
3. Закон Республики Хорватия от 5 июля 2006 г. № 71-05-03/1-06-2 «О системе органов разведки и безопасности Республики Хорватия» / Zakon 5 srpnja 2006 № 71-05-03/1-06-2 “O sigurnosno-obavjegtajnom sustavu Republike Hrvatske” // Narodne novine br.: 79. Datum: 17.07.2006.
4. Коврякова, Е.В. Парламентский контроль в зарубежных странах : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003.
5. Ославский, М.И. Исполнительная власть в Украине: организационно-правовые основы : учеб. пособие. – Киев : Знання, 2009. – 216 с.
6. Очерки парламентского права (зарубежный опыт) / под ред. Б.Н. Топорнина. – М., 1993.
7. Статкевичус, М. Перспективы развития импичмента в современном демократическом государстве // Конституционное и муниципальное право. – 2004. – № 6.
8. Чепус, А.В. Конституционно-правовая ответственность исполнительной власти в России и странах Европы // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 10 (59).
9. Чепус, А.В. Парламентская ответственность Правительства Российской Федерации: современное состояние и перспективы. – М. : Notabene, 2014.
10. Шеян, А.Н. Институт правительственной ответственности в России : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007.
11. Шишкова, А.В. Правительство в зарубежных странах : учеб. пособие / под ред. А.Н. Козырина, Е.К. Глушко. – М., 2009.
12. URL : <http://italia-ru.com/page/konstitutsiya-italyanskoi-respubliki>
13. URL : <http://www.allbest.ru>

## ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РАЗВИТИЯ НА ТЕРРИТОРИЯХ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ ФИЗИЧЕСКОЙ КУЛЬТУРЫ И СПОРТА<sup>1</sup>

МАМАЕВ Антон Владимирович,  
БАТУРА Ольга Викторовна

*Аннотация.* Статья посвящена анализу проблем применения органами местного самоуправления действующего законодательства в целях осуществления ими полномочий по развитию физической культуры и спорта на территориях муниципальных образований. Рассматриваются вопросы правового статуса спортивных сооружений, основы законодательного регулирования взаимодействия муниципальных образований и субъектов предпринимательской деятельности в сфере физической культуры и спорта.

*Annotation.* The article analyzes the problems of application by local authorities of existing legislation to implement their authority on the development of physical culture and sports in the territories of municipalities. It is examined the legal status of sports facilities, the fundamentals of legal regulation of interaction of municipalities and business entities in the sphere of physical culture and sports.

**Ключевые слова:** гражданское право, спортивное право, муниципальное право, муниципально-частное партнерство, концессионное соглашение, нетипичные объекты недвижимости.

**Keywords:** civil law, sport law, municipal law, concession, public-private partnership, PPP, sports infrastructure, sports facilities, the property.

Крупнейшие международные спортивные соревнования за последние 10 лет продемонстрировали, что спорт сегодня – это не только сфера общественной жизни, но и важная часть мировой политики. Достижения и успехи профессиональных спортсменов на международных соревнованиях для любого государства – способ заявить о своем месте на международном политическом олимпе.

На текущем этапе общественного развития спорт приобрел особенное значение, трансформировавшись из способа поддержания и укрепления здоровья в стиль и образ жизни современного человека, сферу государственной политики, существенную часть рынка.

Согласно Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р, главной целью государственного преобразования является переход к инновационному социально ориентированному типу экономического развития,

который предполагает создание условий для улучшения качества жизни российских граждан.

Важная роль в переходе к инновационному социально ориентированному типу экономического развития государства авторами Концепции отводится сохранению и укреплению здоровья населения и формированию здорового образа жизни. Это должно обеспечиваться за счет создания условий, ориентирующих различные группы населения на занятия физической культурой и спортом, способствующих повышению конкурентоспособности российского спорта. Указанную цель предполагается достигнуть, в том числе, за счет развития спортивной инфраструктуры, нормативно-правового обеспечения предоставления услуг в сфере физической культуры и спорта за счет бюджетных средств негосударственным организациям<sup>2</sup>.

Сегодня Россия занимает позиции одного из лидеров мирового спортивного движения, являясь ареной проведения наиболее престижных и массовых международных спортивных мероприятий. В период с 2010 по 2020 г. Российская Федерация явилась организатором

<sup>1</sup> В статье использованы данные, полученные в рамках научно-исследовательской работы по теме «Анализ современных подходов, регулирующих взаимодействия государства и субъектов предпринимательской деятельности в сфере физической культуры и спорта», выполненной по заказу Министерства спорта РФ на основании государственного контракта № 455 от 28 июля 2016 г.

<sup>2</sup> Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утв. Постановлением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р // СПС «КонсультантПлюс».

и еще проведет около 30 крупнейших спортивных мероприятий, в числе которых соревнования глобального масштаба, включая Чемпионат мира по футболу ФИФА 2018 г. и Кубок конфедераций ФИФА 2017 г.<sup>3</sup>

Согласно отчету Минэкономразвития России, несмотря на сложившуюся тенденцию снижения реально располагаемых населением денежных доходов с ноября 2014 г., на рынке платных услуг физической культуры и спорта в последние годы наблюдается стабильный рост. По итогам первого полугодия 2016 г. объем услуг физической культуры и спорта увеличился на 7,2 % по сравнению с первым полугодием 2015 г.<sup>4</sup>, причем значительная часть экспертов связывает рост потребительского интереса к спорту с развитием спортивной инфраструктуры<sup>5</sup>. Так, согласно расчетам главного экономиста Moody's Economy Марка Занди каждый доллар, вложенный в инфраструктурные проекты, вызывает мультипликационный эффект в размере 1,59 долл.<sup>6</sup>

Следует отметить, что, несмотря на интенсивное развитие спортивной инфраструктуры (более 33 тыс. объектов спорта введено в эксплуатацию в 2008–2013 гг.), Россия отстает от большинства развитых в спортивном отношении государств по показателям обеспеченности населения объектами спорта, прежде всего по количеству малобюджетных спортивных сооружений<sup>7</sup>.

Согласно данным Минэкономразвития России от общего количества спортивных сооруже-

ний в муниципальной собственности находится 80 %, в собственности субъектов РФ – 9,6 %, в федеральной собственности – 4,4 %, в частной собственности – только 6 %. В сельской местности расположено 40 % объектов спорта.

Обеспеченность населения России спортивными объектами не достигает и 50 % практически по всем типам сооружений. Только один показатель – обеспеченность спортивными залами – составляет 62,3 % от нормы<sup>8</sup>.

При этом уровень обеспеченности спортивной инфраструктурой и уровень потребления населением услуг в сфере физической культуры и спорта находятся в прямо пропорциональной зависимости. Во многом это связано с тем, что на рынок услуг, по сравнению с рынком товаров, оказывает влияние локализация и привязанность к местности потребителя услуг<sup>9</sup>. Кроме того, на муниципальные образования тяжелым бременем ложится обязанность содержать спортивные сооружения, которые были построены в нашей стране во второй половине XX в. В первую очередь речь идет о стадионах и аренах, большинство из которых уже подверглись фактическому износу и нуждаются в реконструкции<sup>10</sup>. Таким образом, существенным является муниципальный фактор использования спортивной инфраструктуры.

Порядок реализации органами местного самоуправления полномочий в сфере физической культуры и спорта регулируется отраслевыми федеральными законами, а также нормативными правовыми актами Правительства РФ и законами субъектов РФ, принятыми в соответствии с федеральными законами, муниципальными правовыми актами.

В соответствии с положениями федеральных законов от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» и от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к основным полномочиям органов местного самоуправления первого и второго уровня относятся обеспечение условий для развития на территории местного самоуправления физической культуры, школьного спорта и массового

<sup>3</sup> Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.». URL: [https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=16&ved=0ahUKewjnzKijnZHPAhWGHYwKHY8pCZ84ChAWCDcwBQ&url=http%3A%2F%2Fwww.sportsovet.ru%2Fdocs%2F20141009%2FDokladMTO.doc&usq=AFQjCNGfLCxZhB-OX-OUgt\\_EoUBMkkORg&sig2=pz-JsYQRy8grHEohYkNq1A&bvm=bv.133053837,bs.2,d.bGs](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=16&ved=0ahUKewjnzKijnZHPAhWGHYwKHY8pCZ84ChAWCDcwBQ&url=http%3A%2F%2Fwww.sportsovet.ru%2Fdocs%2F20141009%2FDokladMTO.doc&usq=AFQjCNGfLCxZhB-OX-OUgt_EoUBMkkORg&sig2=pz-JsYQRy8grHEohYkNq1A&bvm=bv.133053837,bs.2,d.bGs)

<sup>4</sup> Мониторинг Минэкономразвития России. «О текущей ситуации в экономике Российской Федерации по итогам первого полугодия 2016 года». 2016. 28 июля. URL: [http://economy.gov.ru/wps/wcm/connect/eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d/%D0%98%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%B8\\_%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%8F\\_2016+%D0%B3.pdf?MOD=AJPERES&CACHID=eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d](http://economy.gov.ru/wps/wcm/connect/eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d/%D0%98%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%B8_%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%8F_2016+%D0%B3.pdf?MOD=AJPERES&CACHID=eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d)

<sup>5</sup> Ищенко Н., Рожков А. Deloitte: РФПЛ – шестая выручка мира // Ведомости. 2014. 8 июня. URL: <http://www.vedomosti.ru/business/articles/2014/06/08/deloitte-rfpl-shestaya-po-vyruchke-liga-mira>

<sup>6</sup> Струтинский В. О состоянии спортивной инфраструктуры в России // Строительство и эксплуатация спортивных сооружений. 2014. 24 дек.

<sup>7</sup> Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.».

<sup>8</sup> Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.».

<sup>9</sup> Гулин К.А., Костылева Л.В. Производство и потребление рыночных услуг в регионе: учеб. пособие. Вологда, 2009. С. 33.

<sup>10</sup> Там же.

спорта, организация проведения официальных физкультурно-оздоровительных и спортивных мероприятий местного значения.

Для реализации указанных полномочий органы местного самоуправления, согласно разъяснению Комитета Государственной Думы, вправе применять все имеющиеся в их распоряжении правовые, управленческие, материальные и финансовые ресурсы, включая самостоятельное определение приоритетов в направлении средств для решения тех или иных вопросов местного значения и объема финансирования<sup>11</sup>. Однако из-за падения производства и доходов людей уменьшаются налоговые и иные поступления в местные бюджеты. По данным информационного агентства «ФедералПресс», дефицит бюджетов в 2016 г. вырастет на 40 % по сравнению с 2015 г.<sup>12</sup> При этом муниципальным образованиям довольно трудно сокращать социальные расходы, в том числе в сфере физической культуры и спорта.

Выходом из указанной ситуации должно стать привлечение в развитие спорта внебюджетных средств на инвестиционных условиях в рамках муниципально-частного партнерства (далее – МЧП) или посредством заключения концессионных соглашений. В последние годы популярность набирает реализация проектов по строительству или реконструкции социальной инфраструктуры именно в рамках государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) или МЧП, а также на основании концессионных соглашений. На платформе единой информационной системы ГЧП в России (ppri.ru) был проведен экспертный опрос о перспективах применения механизма частной концессионной инициативы в России в первые полгода своего существования. Большинство респондентов (28 %) прогнозировало существенный рост числа предложений инвесторов. В настоящий момент такой сценарий можно считать полностью реализовавшимся на фоне большого числа предложений (209)<sup>13</sup>. Такое развитие событий объясняется возможностью распределения рисков между

частным инвестором и публично-правовым образованием (понятие «публично-правовое образование» введено в БК РФ<sup>14</sup> и обозначает Российскую Федерацию, субъекта РФ или муниципальное образование в зависимости от контекста).

Однако в отношении потенциальной возможности реализации проектов МЧП тормозящим фактором может стать формальное исключение муниципальных образований из процесса принятия решения о реализации проекта МЧП. Так, согласно Федеральному закону от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>15</sup> полномочия по оценке эффективности проекта МЧП и определению его сравнительного преимущества переданы на уровень субъекта РФ. Указанное полномочие, в свою очередь, непосредственно связано с функцией управления и распоряжения муниципальной собственностью и местными финансами, поскольку отрицательное заключение об эффективности проекта фактически означает отказ от его реализации<sup>16</sup>.

Другую сложность реализации проектов МЧП или заключения концессионных соглашений в отношении объектов спорта, находящихся в муниципальной собственности, представляет отсутствие в БК РФ права субъектов РФ на софинансирование из региональных бюджетов соответствующих проектов, реализуемых на основании соглашений о МЧП и концессионных соглашений, что, на наш взгляд, следует рассматривать как пробел действующего законодательства в связи с вышеобозначенной проблемой дефицита местных бюджетов.

Возможность реализации проектов МЧП или заключения концессионных соглашений в отношении спортивных сооружений, относящихся к муниципальной собственности,

<sup>14</sup> Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> Комментарий к Федеральному закону «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (научно-практический, постатейный) / Е.В. Гриценко [и др.] ; под ред. В.Ф. Попондопуло, В.В. Кирилкова. М. : Инфотропик Медиа, 2016. 352 с.

<sup>11</sup> Дырда С.Г. Административно-правовое регулирование реализации прав граждан на занятие физической культурой и массовым спортом на муниципальном уровне // Административное и муниципальное право. 2010. № 12. С. 5–9.

<sup>12</sup> Сапожникова М. В кризис бюджеты большинства регионов России находятся в опасной ситуации // Информационное агентство «ФедералПресс». URL : <http://fedpress.ru/expert-opinion/1669043>

<sup>13</sup> URL : [http://pppcenter.ru/assets/docs/raytingREG2016\\_B5\\_Block\\_04-04-2016.pdf](http://pppcenter.ru/assets/docs/raytingREG2016_B5_Block_04-04-2016.pdf)

также ограничена несовершенством отраслевого законодательства. Так, например, соглашение о МЧП или концессионное соглашение может быть заключено только в отношении объекта спорта, признаваемого недвижимым имуществом или комплексом недвижимого имущества и связанного с ним движимого имущества. Между тем, далеко не все спортивные сооружения являются объектами недвижимого имущества. В данном случае речь идет о так называемых нетипичных объектах недвижимости, например, о футбольном поле или спортивной площадке, о стадионе. Подтверждением данного тезиса является позиция Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, выраженная в Постановлении от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011<sup>17</sup>, согласно которой стадион следует рассматривать как единое спортивное сооружение (единый объект), состоящее из земельного участка, обустроенного особым образом, а также объектов недвижимости вспомогательного характера, объединенных общим функциональным назначением. Футбольное и мини-футбольное поля относятся к сооружениям, входящим в состав стадиона как единого объекта, не являются самостоятельными недвижимыми вещами, а представляют собой улучшение земельного участка, на котором они расположены (являются его неотъемлемой составной частью). В силу изложенного право собственности на данные сооружения не может быть зарегистрировано в ЕГРП. Применительно к ст. 135 ГК РФ юридическая судьба и принадлежность таких сооружений определяется по принадлежности соответствующего земельного участка. Указанная правовая позиция отражает ранее сделанные выводы Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 октября 2010 г. № 6200/10 по делу № А56-50083/2008.

Следует обратить внимание на тот факт, что в приведенной позиции Высшего Арбитражного Суда РФ, несмотря на предложение рассматривать стадион как единый объект, состоящий из движимого и недвижимого имущества, суд не дал квалификацию указанного объекта в качестве сложной вещи в соответствии со ст. 134 ГК РФ. По мнению В.А. Алек-

сеева, главной причиной, по которой рассматриваемые объекты не признаются судом недвижимыми вещами, является то, что они вообще вещами не являются. В связи с этим нельзя говорить об их прочной связи с землей, о том, что они выступают в качестве сооружений и что они обслуживают земельный участок, нельзя также рассуждать об их функциональном назначении. Автор обосновывает свои выводы на технических характеристиках футбольного поля и спортивной площадки, которые не имеют фундамента и чьи характеристики обусловлены выполненными работами по улучшению земельного участка посредством асфальтирования, покраски разметок для игры в футбол и пр.<sup>18</sup>

Однако объектом соглашения о МЧП, равно как и объектами концессионного соглашения, могут выступать объекты спорта, включая спортивные сооружения, обладающие признаками недвижимости, а не иные объекты недвижимости вспомогательного характера.

Таким образом, признание спортивного сооружения движимым имуществом может повлечь признание соглашения об МЧП или концессионного соглашения в отношении такого объекта недействительным, а зарегистрированного права отсутствующим. При этом, согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, выраженной в Определении от 30 сентября 2015 г. № 303-ЭС15-5520, исковая давность на требование о признании права отсутствующим не распространяется<sup>19</sup>.

В случае если спор о правовой природе создаваемого (реконструируемого) объекта возникнет до заключения соглашения, велика вероятность возникновения риска инвесторов в связи с инициацией реализации проекта на основании соглашения об МЧП, заключения концессионного соглашения. Как правило, это влечет риск невозврата средств, вложенных в подготовку соответствующей инициативы, учитывая, что на сегодняшний день порядок компенсации инициатору проекта МЧП или ГЧП, заключения концессионного соглашения средств, направленных на подготовку соответствующей инициативы, на законодательном уровне не урегулирован.

<sup>17</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> Алексеев В.А. Является ли самостоятельность в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому? // Закон. 2015. № 9.

<sup>19</sup> Определение Верховного Суда РФ от 30 сентября 2015 г. № 303-ЭС15-5520 по делу № А51-12453/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

При этом, по данным Росстата<sup>20</sup>, среди спортивных сооружений, находящихся на балансе муниципальных образований, большую часть составляют плоскостные сооружения, которые относятся к «нетипичным объектам недвижимости», а также стадионы (см. рис. 1).

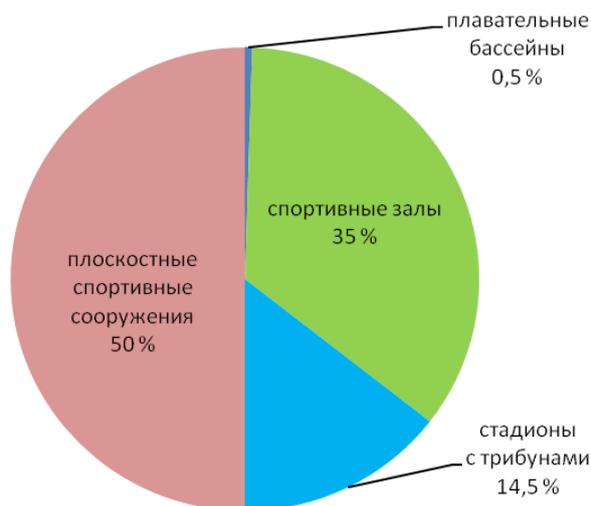


Рис. 1. Соотношение спортивных сооружений

В связи с вышесказанным нужно заметить, что схожими техническими характеристиками, такими как замощение, асфальтирование, разметка земельного участка, обладает автомобильная дорога, под которой в Федеральном законе от 8 ноября 2007 г. № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» понимается объект транспортной инфраструктуры, предназначенный для движения транспортных средств и включающий в себя земельные участки в границах полосы отвода автомобильной дороги и расположенные на них или под ними конструктивные элементы (дорожное полотно, дорожное покрытие и подобные элементы) и дорожные сооружения, являющиеся ее технологической частью, – защитные дорожные сооружения, искусственные дорожные сооружения, производственные объекты, элементы обустройства автомобильных дорог (п. 1 ст. 3)<sup>21</sup>.

Несмотря на определение нормативными правовыми актами<sup>22</sup> автомобильных дорог, по сути, как недвижимого имущества, судебная практика идет по иному пути. Например, в своем Определении от 14 сентября 2015 № 305-ЭС15-10419 по делу № А40-27004/13 Верховный Суд РФ пришел к выводу, что поскольку у каждого из объектов отсутствуют качества самостоятельного объекта недвижимости, право собственности на эти объекты не подлежит регистрации независимо от наличия отдельных элементов, обеспечивающих прочную связь этих сооружений с соответствующим участком<sup>23</sup>.

Анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что отнесение того или иного объекта к недвижимым вещам осуществляется судами в соответствии со ст. 130 ГК РФ по следующим основным признакам:

– судом установлено в отношении объекта наличие признаков, позволяющих отнести его к недвижимым объектам в силу природных свойств, в частности, прочная связь с землей, которой обуславливается невозможность перемещения объекта без несоразмерного ущерба назначению такого объекта, или на основании закона<sup>24</sup>;

– признак самостоятельности объекта<sup>25</sup>;

– функциональное назначение объекта, которое позволяет квалифицировать его как самостоятельный объект недвижимости<sup>26</sup>;

– основания возведения объекта, наличие разрешительной документации с соблюдением градостроительных норм и правил<sup>27</sup>.

Однако в ряде случаев суды, отказываясь квалифицировать спортивные сооружения в качестве объектов недвижимости, не принимали во внимание самостоятельное функциональное назначение таких объектов, например, в По-

<sup>22</sup> Постановление Правительства РФ от 16 февраля 2008 г. № 87 «О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>23</sup> Определение Верховного Суда РФ от 14 сентября 2015 г. № 305-ЭС15-10419 по делу № А40-27004/13 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011; Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>25</sup> Там же.

<sup>26</sup> Определение Верховного Суда РФ от 31 марта 2015 г. № 305-ЭС15-1558 по делу № А41-66884/13 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>27</sup> Определение Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. по делу № 304-ЭС15-11476, № А27-18141/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> URL : gks.ru/free\_doc/new\_site/region\_stat/sel-terr/5-3\_sport.xls

<sup>21</sup> Федеральный закон от 8 ноября 2007 г. № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

становлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011<sup>28</sup>. В связи с этим интересна позиция в деле № А32-37096/2015 Арбитражного суда Северо-Кавказского округа<sup>29</sup>, который отразил концепцию В.А. Алексеева об отсутствии у футбольных полей признаков вещи<sup>30</sup>.

Таким образом, в связи со сложившейся судебной практикой нетипичные недвижимые вещи, являющиеся спортивными сооружениями, могут выпасть из гражданского оборота, поскольку на сегодняшний день представляют собой активы с высоким для инвесторов риском отсутствия окупаемости вложений.

Представляется, что указанная проблема может быть решена посредством включения в федеральное законодательство о спорте нормы, непосредственно закрепляющей за спортивными сооружениями статус недвижимых вещей.

К проблемам реализации проектов в области спорта на основании соглашений о МЧП или концессионных соглашений следует также отнести отсутствие в ст. 93 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>31</sup> изъятий из общего правила проведения торгов на право заключения государственных (муниципальных) контрактов при реализации проектов ГЧП (МЧП) или концессионных проектов. Это может привести к парадоксальным ситуациям, и не только в случае реализации проектов в области спорта или физической культуры.

Следует отметить, что в Концепции федеральной целевой программы «Развитие физической культуры и спорта в Российской Федерации на 2016–2020 годы» при решении проблем обеспеченности объектами спортивной инфраструктуры применяется программно-целевой метод. Его суть заключается в выработке и принятии органами государственного управления (с привлечением участников, исполнителей) системы взаимоувязанных про-

граммных мер, направленных на достижение целей, связанных с устранением, подавлением, смягчением возникшей проблемы<sup>32</sup>.

К одной из таких мер можно отнести практику фильтрации спортивных сооружений, создаваемых при поддержке федерального бюджета, которая применяется с 2010 г. В соответствии с указанной практикой строительство спортивных объектов производится преимущественно по проектам, рекомендованным Минспортом России к повторному применению, на основании ежегодного конкурсного отбора, с учетом соответствия проекта современным инновационным технологиям и требованиям по обеспечению условий равного доступа маломобильных групп населения.

Предложения о строительстве в регионах объектов, не имеющих рекомендаций по повторному применению, рассматриваются отдельно с учетом поручений Президента РФ, Правительства РФ, уровня обеспеченности населения региона спортивными сооружениями. По окончании строительства спортивные сооружения должны быть переданы субъекту РФ или муниципальному образованию и не подлежат приватизации и реперофилированию.

Поскольку эксплуатация возведенных и модернизированных объектов массового спорта ориентирована на использование в первую очередь малообеспеченными категориями населения, вопросы управления, предоставления услуг населению и финансирования функционирования спортивных сооружений решаются субъектом РФ или муниципальным образованием по согласованию с Минспортом России<sup>33</sup>.

Таким образом, по нашему мнению, сложившаяся ситуация в сфере планирования строительства и реконструкции спортивных сооружений муниципальных образований характеризует механизм правового регулирования отечественного спорта как лишаящий муниципальные образования автономии и саморегулирования в указанной сфере отношений.

Вместе с тем развитие физической культуры и спорта должно осуществляться по всем

<sup>28</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011.

<sup>29</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 29 июня 2016 г. № Ф08-4130/2016 по делу № А32-37096/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>30</sup> Алексеев В.А. Является ли самостоятельностью в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому?

<sup>31</sup> Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>32</sup> Распоряжение Правительства РФ от 2 января 2014 г. № 2-р «Об утверждении Концепции федеральной целевой программы «Развитие физической культуры и спорта в Российской Федерации на 2016–2020 годы» // СПС «КонсультантПлюс»; Гузов Ю.Н., Иванова В.Н., Безденежных Т.И. Технологии муниципального управления. М.: Финансы и статистика, 2005.

<sup>33</sup> Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.».

сферам указанной отрасли общественной деятельности, включая массовый (потребительский) спорт, детско-юношеский спорт, профессиональный спорт, спорт высших достижений, поскольку нерешенность проблем отдельных направлений приводит к отсутствию успешного стабильного результата всей отрасли. Следовательно, комплексное решение вопросов развития физической культуры и спорта возможно только по всем сопутствующим направлениям<sup>34</sup>.

В связи со сказанным следует отметить, что российский спорт до сих пор не рассматривается как часть бизнеса или рынка. Такой вывод можно сделать, исходя из анализа публичной отчетности из открытых источников: отчетов международных спортивных организаций, спортивных клубов, спортивных федераций, а также ряда аналитических агентств.

Например, по информации газет «Советский Спорт» и «Ведомости», доходы российских футбольных клубов растут быстрее, чем в Европе (по состоянию на текущий год составили 32 %), однако указанный рост происходит за счет «дотаций» и «пожертвований, что не является “заработком”»<sup>35</sup>. К такому выводу пришел УЕФА, проанализировав источники доходов российских футбольных клубов. Так, в России футбольный клуб в среднем берет 8 долл. за одного болельщика (меньше стоимость билета только на Украине)<sup>36</sup>. На наш взгляд, проблема имеет более глубокий контекст и предполагает учет сразу нескольких составляющих. Для того чтобы понять специфику формирования рыночных условий в сфере спорта в России, необходимо выявить основные общие черты, отличающие механизм формирования экономических отношений в указанной области от аналогичных, более успешных практик зарубежных стран.

Анализ законодательства о спорте в зарубежных странах позволил выделить ряд общих закономерностей, формирующих тенденции развития правового регулирования в сфере спорта и физического воспитания. Например,

А.А. Соловьев обращает внимание на следующие основные магистральные, оказывающие определяющее влияние на развитие спортивного права тенденции развития законодательства о спорте в зарубежных странах в среднесрочной и долгосрочной перспективе:

1) усиление взаимопроникновения спортивного права и “lex sportiva” (под которым понимается комплекс систем материальных и процессуальных неправовых норм, состоящих из документов так называемого мягкого международного права в области спорта, норм саморегулирования, локальных актов спортивных организаций и спортивных объединений, а также норм нравственности, включая систему «Фэйр Плэй»<sup>37</sup>;

2) повышение децентрализации управления в области спорта и повышение роли саморегулирования в этой области;

3) увеличение объема правового регулирования в рамках национального спортивного права в большинстве стран до уровня отрасли права;

4) изменение структуры взаимоотношений международного спортивного права с национальным спортивным правом в сторону некоторого повышения роли международного спортивного права;

5) развитие коммерческо-правовой составляющей спортивного права, в том числе существенное развитие связанных со спортом сегментов информационного и авторского права;

6) усиление блока нормативно-правовой регламентации обеспечения безопасности в спорте;

7) развитие международного спортивного права, в том числе эволюция международно-правового регулирования организации и процедур рассмотрения и разрешения международных спортивных споров; развитие международно-правового регулирования статуса и деятельности международных спортивных федераций; эволюция международных правовых документов олимпийского движения в сторону повышения роли Международного олимпийского комитета в регулировании сферы спорта; усложнение правового регулирования статуса

<sup>34</sup> Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.».

<sup>35</sup> Тарасенко И. Живем за счет подачек? Доходы российских клубов растут быстрее, чем в Европе. Как оказалось – за счет «дотаций» и «пожертвований» // Советский Спорт. URL : <http://spb.sovsport.ru/gazeta/article-item/505663>

<sup>36</sup> Ландшафт европейского клубного футбола (отчет УЕФА за 2014 г.) URL : [http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/30/91/46/2309146\\_DOWNLOAD.pdf](http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/30/91/46/2309146_DOWNLOAD.pdf)

<sup>37</sup> Английское выражение «Фэйр Плэй» (“Fair Play”) в настоящее время обычно используется для выражения набора определенных принципов, на которые должны ориентироваться спортсмены, тренеры, болельщики и другие лица, связанные со спортом. На русский язык указанное выражение обычно переводится как «честная (или справедливая, корректная) игра». URL : [http://sportwiki.to/%D0%A4%D1%8D%D0%B9%D1%80\\_%D0%9F%D0%BB%D1%8D%D0%B9](http://sportwiki.to/%D0%A4%D1%8D%D0%B9%D1%80_%D0%9F%D0%BB%D1%8D%D0%B9)

и процедур судейства в международных спортивных соревнованиях в целях повышения объективности, непредвзятости и обоснованности такого судейства; уточнение статуса профессионального спортсмена в международных соревнованиях и др.<sup>38</sup>

Дополнительно можно выделить меры стимулирования развития физического воспитания и спорта, которые принимаются на законодательном уровне в зарубежных странах. В первую очередь это непрямая финансовая поддержка субъектов спорта посредством предоставления налоговых льгот. Например, в Германии предусмотрено освобождение некоммерческих спортивных клубов от большинства налогов (корпоративного, торгового, налога на недвижимость), и, кроме того, установлена пониженная ставка налога на добавленную стоимость<sup>39</sup>. Налоговые льготы предоставляются бизнесу, у которого дополнительно существует возможность зарабатывать и за счет рекламы<sup>40</sup>.

Налоги также могут выступать в качестве источников финансирования проектов в области спорта. Во Франции 2/3 стадионов в стране построены на средства местных бюджетов, которые поддерживают профессиональный спорт еще и таким образом, а многие профессиональные команды финансируются в том числе и за счет коммун (местных налогов). Кроме того, дополнительным источником финансирования спортивной инфраструктуры является Национальный фонд развития спорта, средства в который поступают от лотерей, ставок и налогов на алкоголь<sup>41</sup>.

В целом средства фондов являются распространенным источником финансирования развития спорта за рубежом. Финансирование профессионального спорта в Германии осуществляется за счет фондов, выделяемых местными властями, землями и федерацией, а также из фондов бизнес-сообществ и средств массовой информации. Одним из главных источников финансирования деятельности спортив-

ных клубов является фонд «Спортивная помощь Германии». В Европейском союзе вопросами развития спорта занимаются Комитет по развитию спорта и Фонд развития спорта<sup>42</sup>.

Общим направлением государственной политики зарубежных стран в области развития спорта является особое внимание к массовому и детско-юношескому спорту и его финансирование, поддержка мероприятий по развитию физического воспитания населения. Пристальное внимание уделяется развитию школьного и вузовского спорта в Англии. Министр образования Великобритании должен отслеживать наличие в школах и университетах необходимой спортивной инфраструктуры. В США создана особенная система развития школьного и вузовского спорта, в соответствии с которой в каждой школе и в каждом высшем учебном заведении обязательно должна быть создана собственная команда, ведущая конкурентную борьбу, как в большом спорте. Наконец, в Германии при каждом профессиональном футбольном клубе имеется своя лицензированная академия, в отношении которой установлено строгое правило: отсутствие одного детского возраста влечет отстранение взрослой команды от соревнований<sup>43</sup>.

Важным фактором, влияющим на развитие спорта в зарубежных странах, является коммерциализация сферы спорта, создание на его базе доходных бизнес-моделей, как, например, в Англии или в США, где одна из важных задач спорта – зарабатывать. Каждый английский футбольный клуб, входящий в Английскую премьер-лигу, представляет собой успешный бизнес-проект. В США профессиональный спорт в целом является уникальным совместным бизнес-продуктом, цель которого – получение дохода за счет повышения интереса и привлечения зрителей и на который не распространяется запрет монополистической деятельности. При этом государство отстранено от решения финансовых вопросов развития спорта<sup>44</sup>.

Интересным представляется также опыт Китая в области развития физического воспитания и спорта; здесь в государственную модель развития спорта допущен частный бизнес, включая иностранных инвесторов. После по-

<sup>38</sup> Соловьев А.А. Актуальные проблемы систематизации законодательства о спорте в России и за рубежом // Спорт: экономика, право, управление. 2011. № 4. С. 26–29.

<sup>39</sup> Спортивная хартия Европы. URL : <http://lib.sportedu.ru/GetText.idc?TxtID=1542>

<sup>40</sup> Зарубежный опыт организации и регулирования профессиональной спортивной деятельности / ред. С.В. Алексеев. М. : Юнити-Дана, 2014.

<sup>41</sup> Спортивная хартия Европы ; Агеев В. Способы финансирования профессионального спорта. Зарубежная практика // GRSport. 2015. № 3 [10]. Окт.

<sup>42</sup> Спортивная хартия Европы.

<sup>43</sup> Спортивная хартия Европы ; Агеев В. Способы финансирования профессионального спорта. Зарубежная практика.

<sup>44</sup> Агеев В. Способы финансирования профессионального спорта. Зарубежная практика.

литического утверждения в 2014 г. инвестиционной программы в спорте китайский бизнес вышел на мировые спортивные рынки<sup>45</sup>.

Как можно убедиться, основное и главное отличие в правовом регулировании отношений в сфере российского спорта – это минимальная степень автономии субъектов физической культуры и спорта, независимости от государственного управления, даже по сравнению с Китаем.

Например, для оценки эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов Постановлением Правительства РФ от 17 декабря 2012 г. № 1317 «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. № 607 “Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов”»<sup>46</sup> утвержден перечень дополнительных показателей. Среди них отсутствует такой показатель, как экономическая эффективность для определения уровня социально-экономического развития деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов.

Кроме того, на фоне опыта других стран механизм правового регулирования в сфере физической культуры и спорта в России развивается очень медленно, часто не успевая за теми изменениями общественных отношений в сфере спорта, которые сложились к определенному периоду времени. Однако следует отметить наметившиеся тенденции текущего года по изменению законодательства в указанной сфере общественных отношений.

В частности, на основании подготовленных Минспорта России предложений Правительством РФ внесен в Государственную Думу РФ законопроект № 1071537-6, направленный на закрепление фактически сложившихся в данной сфере терминов и их определений: предлагается ввести понятия «профессиональная спортивная лига», «профессиональные спортивные соревнования», «профессиональный спортивный клуб», «профессиональный спортсмен», «спортивный агент», «спортивная санкция», а также дать новое определение понятий

«профессиональный спорт» и «спортивная дисквалификация спортсмена»<sup>47</sup>. Законопроектом предусматривается введение норм, регулирующих деятельность спортивных лиг и постоянно действующего арбитражного учреждения, рассматривающего споры в профессиональном спорте и спорте высших достижений. Законопроект рассмотрен в первом чтении.

Законопроектом № 1087121-6 внесены изменения в ст. 20 Федерального закона от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»<sup>48</sup> и ст. 32.14 КоАП РФ в части создания дополнительных условий обеспечения безопасности проведения официальных спортивных соревнований<sup>49</sup>. Закон одобрен и подписан Президентом РФ.

Законопроектом № 1089267-6 «О внесении изменения в статью 217 Налогового кодекса Российской Федерации» предусмотрено освобождение от налога на доходы физических лиц поощрительных выплат спортсменам, тренерам и иным специалистам в области физической культуры и спорта<sup>50</sup>. Законопроект одобрен и подписан Президентом РФ.

Принят Государственной Думой 20 мая 2016 г. и одобрен Советом Федерации 25 мая 2016 г. Федеральный закон от 2 июня 2016 года № 153-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации”», направленный на развитие детско-юношеского спорта<sup>51</sup>. В нем

<sup>47</sup> Законопроект № 1071537-6 «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации” в части регулирования спорта высших достижений и профессионального спорта». URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1071537-6&02>

<sup>48</sup> Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>49</sup> Законопроект № 1087121-6 «О внесении изменений в статью 20 Федерального закона “О физической культуре и спорте в Российской Федерации” и статью 32.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (в части создания дополнительных условий обеспечения безопасности проведения официальных спортивных соревнований)». URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1087121-6&02>

<sup>50</sup> Законопроект № 1089267-6 «О внесении изменения в статью 217 части второй Налогового кодекса Российской Федерации (в части освобождения от налога на доходы физических лиц поощрительных выплат спортсменам, тренерам и иным специалистам в области физической культуры и спорта)». URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1089267-6&02>

<sup>51</sup> Федеральный закон от 2 июня 2016 г. № 153-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>45</sup> Спортивная хартия Европы.

<sup>46</sup> Постановление Правительства РФ от 17 декабря 2012 г. № 1317 «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. № 607 “Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов”» // СПС «КонсультантПлюс».

закрепляется термин «детско-юношеский спорт», под которым понимается часть спорта, направленная на спортивную подготовку несовершеннолетних граждан в организациях, осуществляющих спортивную подготовку, а также на участие таких граждан в спортивных соревнованиях, в которых спортсмены, не достигшие возраста 18 лет или иного возраста, указанного в этих целях в федеральных стандартах спортивной подготовки, являются основными участниками.

Наконец, в Государственную Думу внесен законопроект № 1113576-6, направленный на формирование доходной части субъектов спорта, в частности, законопроектом предлагается установить обязанность организаторов азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах направлять целевые отчисления на мероприятия в поддержку развития физической культуры и спорта высших достижений. Также предлагается закрепить использование целевых отчислений от лотерей для финансирования социально значимых объектов и мероприятий, в том числе в поддержку развития физической культуры и спорта<sup>52</sup>.

Следует также отметить, что рабочей группой по вопросу развития ГЧП в сфере физической культуры и спорта по изменению действующего законодательства в сфере спорта, сформированной по итогам встречи в марте этого года с заместителем Председателя Правительства РФ Аркадием Дворковичем, был подготовлен пакет предложений, в рамках которого предлагается внести следующие изменения в Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»:

– дополнить ст. 2 Закона определением «объекты инфраструктуры», «субъекты предпринимательской деятельности в сфере физической культуры и спорта», «поставщики товаров, работ, услуг в целях осуществления спортивных мероприятий», «поставщики услуг по организации приема зрителей мероприятий», «поставщики информационных услуг»;

– дополнить ст. 8 и 38 Закона полномочиями субъектов РФ по финансированию строительства и реконструкции объектов мас-

сового и профессионального спорта, в том числе реализуемых на основании соглашений о ГЧП, соглашений о МЧП или на основании концессионных соглашений.

Также рабочей группой предлагается внести изменения в следующие нормативные правовые акты:

– дополнить ст. 93 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» исключениями из общего правила проведения торгов на право заключения государственных или муниципальных контрактов применительно к оказанию услуг, осуществления эксплуатации объекта на основании соглашения ГЧП, соглашения о МЧП или концессионного соглашения;

– для увеличения финансовой привлекательности муниципальных проектов в ст. 139 БК РФ необходимо предусмотреть для субъектов РФ возможность доводить до муниципальных образований долгосрочные лимиты (более трех лет) бюджетных обязательств в целях софинансирования расходных обязательств по концессионным соглашениям и соглашениям о МЧП на весь срок таких соглашений;

– для увеличения экономической привлекательности реализации проектов на основании соглашений о ГЧП или соглашений об МЧП распространить меры налогового стимулирования, предусмотренные НК РФ в отношении субъектов предпринимательской деятельности, реализующих проекты на основании концессионных соглашений, на субъектов предпринимательской деятельности, реализующих проекты на основании соглашений о ГЧП или соглашениях об МЧП;

– предусмотреть внесение изменений в Постановление Правительства РФ «О мерах по реализации Указа Президента РФ от 28 апреля 2008 г. № 607 “Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов”»<sup>53</sup>, дополнив показателем экономической эффективности для целей определения уровня социально-экономического развития деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов.

<sup>52</sup> Законопроект № 1113576-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части формирования механизмов увеличения доходов субъектов спорта)». URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1113576-6&02>

<sup>53</sup> Указ Президента РФ от 28 апреля 2008 г. № 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов» // СПС «КонсультантПлюс».

В целом планируемые изменения в законодательство, регулирующие вопросы развития физической культуры и спорта, в том числе в области регулирования деятельности субъектов предпринимательской деятельности в сфере физической культуры и спорта, представляются необходимыми и в значительной степени учиты-

вающими новые тенденции развития спортивной индустрии. В заключение хотелось бы выразить надежду, что вышеуказанные изменения в законодательство о физической культуре и спорте будут приняты и роль местного самоуправления в развитии объектов спортивной инфраструктуры массового спорта повысится.

### Библиографический список

1. Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Федеральный закон от 8 ноября 2007 г. № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Федеральный закон от 2 июня 2016 года № 153-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Указ Президента РФ от 28 апреля 2008 г. № 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление Правительства РФ от 16 февраля 2008 г. № 87 «О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию» // СПС «КонсультантПлюс».
9. Постановление Правительства РФ от 17 декабря 2012 г. № 1317 «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. № 607 “Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов”» // СПС «КонсультантПлюс».
10. Распоряжение Правительства РФ от 2 января 2014 г. № 2-р «Об утверждении Концепции федеральной целевой программы “Развитие физической культуры и спорта в Российской Федерации на 2016–2020 годы”» // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 29 июня 2016 г. № Ф08-4130/2016 по делу № А32-37096/2015 // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011 // СПС «КонсультантПлюс».
14. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 17085/12 по делу № А32-29673/2011.
15. Определение Верховного Суда РФ от 31 марта 2015 г. № 305-ЭС15-1558 по делу № А41-66884/13 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Определение Верховного Суда РФ от 14 сентября 2015 г. № 305-ЭС15-10419 по делу № А40-27004/13 // СПС «КонсультантПлюс».
17. Определение Верховного Суда РФ от 30 сентября 2015 г. № 303-ЭС15-5520 по делу № А51-12453/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

18. Определение Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. по делу № 304-ЭС15-11476, № А27-18141/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

19. Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утв. Постановлением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р // СПС «КонсультантПлюс».

20. Законопроект № 1087121-6 «О внесении изменений в статью 20 Федерального закона “О физической культуре и спорте в Российской Федерации” и статью 32.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (в части создания дополнительных условий обеспечения безопасности проведения официальных спортивных соревнований)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1087121-6&02>

21. Законопроект № 1089267-6 «О внесении изменения в статью 217 части второй Налогового кодекса Российской Федерации (в части освобождения от налога на доходы физических лиц поощрительных выплат спортсменам, тренерам и иным специалистам в области физической культуры и спорта)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1089267-6&02>

22. Законопроект № 1113576-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части формирования механизмов увеличения доходов субъектов спорта)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1113576-6&02>

23. Законопроект № 1071537-6 «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации” в части регулирования спорта высших достижений и профессионального спорта» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=1071537-6&02>

24. Агеев, В. Способы финансирования профессионального спорта. Зарубежная практика // *GRSport*. – 2015. – № 3 [10]. – Окт.

25. Алексеев, В.А. Является ли самостоятельность в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому? // *Закон*. – 2015. – № 9.

26. Гузов, Ю.Н. Технологии муниципального управления / Ю.Н. Гузов, В.Н. Иванова, Т.И. Безденежных. – М. : Финансы и статистика, 2005.

27. Гулин, К.А. Производство и потребление рыночных услуг в регионе : учеб. пособие / К.А. Гулин, Л.В. Костылева. – Вологда, 2009.

28. Доклад Совета при Президенте РФ по развитию физической культуры и спорта «О развитии материально-технической базы физической культуры и спорта в 2016–2020 гг.» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=16&ved=0ahUKEwjzKijnZHPAhWGHywKHY8pCZ84ChAWCDcwBQ&url=http%3A%2F%2Fwww.sportsovet.ru%2Fdocs%2F20141009%2FDokladMTO.doc&usg=AFQjCNGfLCxZhB-OX-OUgrt\\_EoUBMkkORg&sig2=pz-JsYQRy8rrHEohYkNq1A&bvm=bv.133053837,bs.2,d.bGs](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=16&ved=0ahUKEwjzKijnZHPAhWGHywKHY8pCZ84ChAWCDcwBQ&url=http%3A%2F%2Fwww.sportsovet.ru%2Fdocs%2F20141009%2FDokladMTO.doc&usg=AFQjCNGfLCxZhB-OX-OUgrt_EoUBMkkORg&sig2=pz-JsYQRy8rrHEohYkNq1A&bvm=bv.133053837,bs.2,d.bGs)

29. Дырда, С.Г. Административно-правовое регулирование реализации прав граждан на занятие физической культурой и массовым спортом на муниципальном уровне // *Административное и муниципальное право*. – 2010. – № 12.

30. Зарубежный опыт организации и регулирования профессиональной спортивной деятельности / ред. С.В. Алексеев. – М. : Юнити-Дана, 2014.

31. Ищенко, Н. Deloitte: РФПЛ – шестая выручка мира [Электронный ресурс] / Н. Ищенко, А. Рожков // *Ведомости*. – 2014. – 8 июня. – Режим доступа : <http://www.vedomosti.ru/business/articles/2014/06/08/deloitte-rfpl-shestaya-po-vyruchke-liga-mira>

32. Комментарий к Федеральному закону «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (научно-практический, постатейный) / Е.В. Гриценко [и др.] ; под ред. В.Ф. Попондопуло, В.В. Килинкарлова. – М. : Инфотропик Медиа, 2016. – 352 с.

33. Ландшафт европейского клубного футбола (отчет УЕФА за 2014 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/30/91/46/2309146\\_DOWNLOAD.pdf](http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/30/91/46/2309146_DOWNLOAD.pdf)

34. Мониторинг Минэкономразвития России. «О текущей ситуации в экономике Российской Федерации по итогам первого полугодия 2016 года» [Электронный ресурс]. – 2016. – 28 июля. – Режим доступа : [http://economy.gov.ru/wps/wcm/connect/eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d/%D0%98%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%B8\\_%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%8F\\_2016+%D0%B3..pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d](http://economy.gov.ru/wps/wcm/connect/eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d/%D0%98%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%B8_%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%8F_2016+%D0%B3..pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=eea0415f-d45d-4233-bb62-7d2b0cd6635d)

35. Сапожникова, М. В кризис бюджеты большинства регионов России находятся в опасной ситуации [Электронный ресурс] // Информационное агентство «ФедералПресс». – Режим доступа : <http://fedpress.ru/expert-opinion/1669043>

36. Соловьев, А.А. Актуальные проблемы систематизации законодательства о спорте в России и за рубежом // Спорт: экономика, право, управление. – 2011. – № 4.

37. Спортивная хартия Европы [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lib.sportedu.ru/GetText.idc?TxtID=1542>

38. Струтинский, В. О состоянии спортивной инфраструктуры в России // Строительство и эксплуатация спортивных сооружений. – 2014. – 24 дек.

39. Тарасенко, И. Живем за счет подачек? Доходы российских клубов растут быстрее, чем в Европе. Как оказалось – за счет «дотаций» и «пожертвований» [Электронный ресурс] // Советский Спорт. – Режим доступа : <http://spb.sovsport.ru/gazeta/article-item/505663>

40. URL : [gks.ru/free\\_doc/new\\_site/region\\_stat/sel-terr/5-3\\_sport.xls](http://gks.ru/free_doc/new_site/region_stat/sel-terr/5-3_sport.xls)

41. URL : [http://pppcenter.ru/assets/docs/raytingREG2016\\_B5\\_Block\\_04-04-2016.pdf](http://pppcenter.ru/assets/docs/raytingREG2016_B5_Block_04-04-2016.pdf)

42. URL : [http://sportwiki.to/%D0%A4%D1%8D%D0%B9%D1%80\\_%D0%9F%D0%BB%D1%8D%D0%B9](http://sportwiki.to/%D0%A4%D1%8D%D0%B9%D1%80_%D0%9F%D0%BB%D1%8D%D0%B9)

**ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО;  
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО;  
СЕМЕЙНОЕ ПРАВО;  
МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО**

\*\*\*

**НОВЫЕ ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ СОСТАВА  
ПРИНЦИПОВ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

**АНАНЬЕВА Клара Яковлевна,  
АНАНЬЕВ Андрей Геннадьевич**

*Аннотация.* В статье в исторической ретроспективе исследуется вопрос о принципах исполнения обязательств. Авторы приходят к выводу, что после реформирования гражданского законодательства принципы исполнения обязательств не нашли закрепления в отдельной статье. Они распределены по отдельным статьям, их определение и содержание не вполне конкретны и детализированы. Выработаны предложения по совершенствованию законодательства в данной области.

*Annotation.* In the present article, in a historical retrospective investigate the question of the principles of execution of obligations. Authors concluded that after the reform of the civil law, the principles of execution of obligations hasn't found fixing in a separate article. They are distributed under separate articles, their definition and the content is not fully specific and detailed. Make certain conclusions and proposals for improving the legislation in this sphere.

**Ключевые слова:** обязательство, принципы исполнения обязательств, надлежащее исполнение обязательств, недопустимость одностороннего отказа, взаимное содействие сторон, исполнение обязательства в натуре, экономичность исполнения.

**Keywords:** Obligation, principles of execution of obligations, the proper execution of liabilities, inadmissibility of unilateral refusal, mutual facilitation of the sides, execution of the obligation in kind, economical execution.

В российском гражданском законодательстве до настоящего времени не содержится норм, в которых было бы дано определение принципам исполнения обязательств. В научной и учебной литературе высказаны различные точки зрения, но единого определения не сформулировано<sup>1</sup>. На наш взгляд, под принципами исполнения обязательств понимаются основополагающие, руководящие начала, закрепленные в совокупности норм, в соответ-

ствии с которыми осуществляется гражданско-правовое регулирование отношений, возникающих в процессе исполнения обязательств.

В науке гражданского права отсутствует единство мнений по вопросу о составе принципов исполнения обязательств, их содержания и наименовании. Более того, в российской науке гражданского права не всегда выделялись принципы исполнения обязательств. Так, никаких основополагающих начал при исполнении обязательств мы не находим в учебнике гражданского права Г.Ф. Шершеневича<sup>2</sup>, К.П. Победоносцева<sup>3</sup>, В.И. Синайского<sup>4</sup>. Названные авто-

<sup>1</sup> См.: Гражданское право : учеб. / под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М. : НОРМА : ИНФРА-М, 1998. Ч. 1. С. 357; Советское гражданское право : учеб. / под ред. В.П. Грибанова, С.М. Корнеева. М. : Юрид. лит., 1979. Т. 1. С. 485; Гражданское право : учеб. : в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. М. : Волтерс Клувер, 2005. Т. 3. С. 49; Сарбаш С.В. Исполнение обязательств. М. : Статут, 2005. С. 99; Белов В.А. Гражданское право : учеб. М. : Юрайт, 2013. Т. 4 : Особенная часть. С. 74; и др.

<sup>2</sup> См.: Шершеневич Г.В. Курс гражданского права. Тула : Автограф, 2001. С. 366–374.

<sup>3</sup> См.: Победоносцев К.П. Курс гражданского права. М. : Статут, 2003. Ч. 3 : Договоры и обязательства. С. 147–152.

ры ограничиваются только разбором существенных условий исполнения обязательств (субъекты, предмет, место, срок исполнения).

В советский период подавляющее большинство цивилистов считали, что принципы исполнения обязательств были закреплены законодательно в ст. 168 и 169 ГК РСФСР 1964 г. К ним относили такие принципы исполнения обязательств, как принцип товарищеского сотрудничества, экономичности исполнения, реального исполнения. Однако по вопросу о количестве, наименовании и содержании принципов исполнения обязательств высказывались различные точки зрения. В частности, Ф.И. Гавзе выделял принцип надлежащего исполнения, реального исполнения, товарищеского сотрудничества и взаимопомощи сторон, экономичности исполнения<sup>5</sup>. О.С. Иоффе вместо принципа товарищеского сотрудничества называл принцип взаимного содействия<sup>6</sup>, а О.А. Красавчиков – взаимодействия сторон при исполнении обязательства<sup>7</sup>, хотя содержание названных принципов совпадало с содержанием товарищеского сотрудничества, выделяемого Ф.И. Гавзе.

После принятия в 1994 г. части первой ГК РФ вопрос о составе принципов исполнения обязательств не нашел своего решения. Дело в том, что в ГК РФ нет статьи, посвященной принципам исполнения обязательств. Это привело к открытости вопроса о данных принципах. В качестве основополагающих назывались принципы надлежащего исполнения обязательств, недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства, реального исполнения обязательств. Что касается других принципов исполнения обязательств, то мнения авторов не совпадали. Так, Ю.М. Доренкова утверждала, что в условиях функционирования рынка благодаря конкуренции происходит естественный отсев (отбор) тех предпринимателей, которые предлагают товары и услуги по ценам, не соответствующим их качеству<sup>8</sup>. Аналогичной позиции придерживалась

и Г.Д. Отнюкова, по мнению которой «нет нужды в декларировании товарищеского сотрудничества как общего принципа исполнения обязательств»<sup>9</sup>. Однако она подчеркивала, что законом или договором может предусматриваться оказание содействия сторонами друг другу в исполнении обязательств. Между тем, данное правило в качестве принципа исполнения обязательств называлось С.В. Сарбашем, который писал: «Исторический метод исследования может показать, что ряд элементов, которые ранее относились к содержанию принципа сотрудничества (например, принятие на хранение товара, который не принимался кредитором), с развитием гражданского законодательства стали действующими позитивными нормами»<sup>10</sup>.

Ю.М. Доренкова отрицала и принцип экономичности исполнения обязательств. Она указывала: «Что касается исполнения наиболее экономичным для народного хозяйства образом, то это относится к реализации публичных интересов, то есть это дело государства, оказывающего воздействие на участников экономического оборота различными, главным образом экономическими, методами. Иначе говоря, в условиях рынка отпадает необходимость декларировать экономичность исполнения как принцип»<sup>11</sup>. Вместе с тем она полагала, что правило о необходимости исполнения обязательства наиболее экономичным образом может рассматриваться как обычно предъявляемое требование, призванное устранять дополнительные для сторон имущественные затраты и потери. В пользу необходимости учета экономичности исполнения обязательств высказывались О.Н. Садилов<sup>12</sup> и С.В. Сарбаш. Так, С.В. Сарбаш отмечал, что, с одной стороны, вопрос об экономичности исполнения обязательств является вопросом частноправовой сферы должника, в связи с чем его интерес и правопорядок не имеют достаточных причин для вторжения в эту сферу должника. Однако,

<sup>4</sup> См.: Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. С. 332–337.

<sup>5</sup> См.: Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). Минск, 1968. С. 45.

<sup>6</sup> См.: Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. С. 65–66.

<sup>7</sup> См.: Советское гражданское право: учеб. : в 2 т. / под ред. О.А. Красавчикова. М.: Высшая школа, 1985. Т. 1. С. 475.

<sup>8</sup> См.: Доренкова Ю.М. Исполнение договорного обязательства в гражданском праве России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 29.

<sup>9</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу РФ: в 3 т. / под ред. Г.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М.: Юрайт-Издат, 2004. Т. 1. С. 813 (автор раздела – Г.Д. Отнюкова).

<sup>10</sup> Сарбаш С.В. Исполнение обязательств. С. 144.

<sup>11</sup> Доренкова Ю.М. Исполнение договорного обязательства в гражданском праве России. С. 29.

<sup>12</sup> См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Ю.А. Тихомиров [и др.]; отв. ред. О.Н. Садилов; Юрид. центр науч. исследований и правовой информации; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; Высший Арбитражный Суд РФ; Моск. юрид. академия. М.: ЮРИНФОРМЦЕНТР, 1995. С. 331 (автор раздела – О.Н. Садилов).

с другой стороны, неэкономичность исполнения обязательств в определенных случаях может отражаться на интересе кредитора и на его правах, поэтому такое исполнение относится на счет должника. «При таком положении вещей, – пишет С.В. Сарбаш, – веления об экономичности исполнения правопорядок не содержит, но стимул для экономичности исполнения имеется»<sup>13</sup>.

В связи с реформированием гражданского законодательства Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» внесены изменения в общую часть обязательственного права (разд. 3 ГК РФ). Изменения коснулись и исследуемого нами вопроса о принципах исполнения обязательств. Прежде всего следует обратить внимание на то, что и после внесения изменений в ГК РФ нет соответствующей статьи, в которой были бы законодательно закреплены принципы исполнения обязательств. Они по-прежнему разбросаны по разным статьям. Кроме того, достаточно четкие формулировки отсутствуют, что будет способствовать возникновению новых дискуссий по содержанию и наименованию принципов исполнения обязательств. Итак, если анализировать нормы, посвященные исполнению обязательств, то, на наш взгляд, можно выделить следующие принципы исполнения.

Важнейшим принципом исполнения обязательств является принцип надлежащего исполнения, закрепленный в ст. 309 ГК РФ, согласно которой обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями. Применительно к договорным обязательствам в отечественном правопорядке принцип надлежащего исполнения традиционно конкретизировался в понятии договорной дисциплины, соблюдение которой предполагает необходимость точного и своевременного исполнения сторонами договора всех своих обязанностей в строгом соответствии с условиями их соглашения и требованиями законодательства<sup>14</sup>.

Необходимо отметить, что в ст. 309 ГК РФ не дается определение принципа надлежащего исполнения и не раскрываются его составные элементы. Если обратиться к термину «надлежащий», то он толкуется как «такой, какой следует, нужный, соответствующий»<sup>15</sup>, а также «надобный, должный, приличный, ответственный»<sup>16</sup>. В связи с этим исходя из этимологического значения слова «надлежащий» применительно к исполнению обязательств можно утверждать, что надлежащим будет такое исполнение обязательств, когда поведение должника точно соответствует всем условиям возникшего обязательства и требованиям, определенным договором, законом либо другими правовыми актами, а при их отсутствии – обычаем или иными обычно предъявляемыми требованиями. В связи со сказанным мы не можем согласиться с утверждением В.А. Белова о том, что термины «исполнение» и «надлежащее исполнение» являются синонимами<sup>17</sup>, ибо это приводит к отрицанию важнейшего принципа исполнения обязательств, который, по справедливому замечанию С.В. Сарбаша, в настоящее время является заглавным и генеральный характер которого заключается в том, что он в широком смысле обнимает собой все другие<sup>18</sup>. Конечно, не вызывает сомнений то, что любое обязательство должно исполняться надлежащим образом. Тем не менее, ненадлежащее исполнение не просто «частный случай нарушения обязательства, наряду с другой его разновидностью – неисполнением обязательства»<sup>19</sup>, ибо при неисполнении должник не совершает действий, требуемых условиями обязательства, а при ненадлежащем исполнении обязательства нарушаются требования, установленные его условиями, законом или иными правовыми актами. Это может быть нарушение относительно предмета, сроков, способа или места исполнения, т. е. нарушение стандартных требований, предъявляемых не к «исполнителю вообще», как указывает В.А. Белов, а надлежащему исполнению.

В ст. 310 ГК РФ нашел закрепление такой принцип исполнения обязательств, как недо-

<sup>13</sup> Сарбаш С.В. Исполнение обязательств. С. 113.

<sup>14</sup> См.: Гражданское право : учеб. : в 4 т. /отв. ред. Е.А. Суханов. Т. 3. С. 49.

<sup>15</sup> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М. : АЗЪ, 1995. С. 371.

<sup>16</sup> Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 2 т. М. : ОЛМА-ПРЕСС, 2002. Т. 1. С. 949.

<sup>17</sup> См.: Белов В.А. Гражданское право. Т. 4. С. 75.

<sup>18</sup> См.: Сарбаш С.В. Исполнение обязательств. С. 103.

<sup>19</sup> Белов В.А. Гражданское право. Т. 4. С. 75.

пустимость одностороннего отказа от исполнения обязательств. В юридической литературе данный принцип именуется по-разному: принципом неизменности (верности) обязательств<sup>20</sup>, принципом стабильности обязательств<sup>21</sup>, принципом безусловного выполнения взятых на себя обязательств<sup>22</sup>. В некоторых работах он называется в качестве единственного принципа исполнения обязательств<sup>23</sup>. Согласно ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ, иными законами или правовыми актами. Односторонний же отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности возможен по указанным выше основаниям, а также если это установлено в договоре. В тех случаях, когда предпринимательскую деятельность осуществляют не все участники обязательства, возможность одностороннего отказа от исполнения обязательства может быть предоставлена договором только той стороне, которая не осуществляет предпринимательскую деятельность, за исключением случаев, когда такое право предоставлено другой стороне законом или иным правовым актом. Следует обратить внимание на то, что рассматриваемый принцип связывает и должника, и кредитора, ибо не только должник не вправе отказаться от исполнения лежащей на нем обязанности, но и кредитор не может отказаться от принятия предложенного ему надлежащего исполнения, что вытекает из ст. 313 и 406 ГК

<sup>20</sup> См., напр.: Попондопуло В.Ф. Обязательственное право: общая характеристика и проблемы // Ленинградский юридический журнал. 2009. Вып. № 1. С. 33–34; Гражданское право России. Общая часть : курс лекций / отв. ред. О.Н. Садилов. М., 2001. С. 590 (автор главы – М.И. Брагинский); Рогова Ю.В. Односторонний отказ от договора: теория и практика применения // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2013. № 4 (60). С. 72–82.

<sup>21</sup> См.: Колиева А.Э., Губаева Л.В. О принципах исполнения обязательств // Право и практика. 2015. № 3. С. 61–67; Волос А.А. Принципы обязательственного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. С. 9; Голованов Н.М. Гражданское право. СПб., 2003. С. 364, 366; Гражданское право : учеб. для вузов / под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгалова, В.А. Плетнева. Ч. 1. С. 358.

<sup>22</sup> См.: Ровный В.В. Принципы исполнения обязательств: вопросы динамики // Сибирский юридический вестник. 1999. № 1. URL : <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1118129>; Советское гражданское право : учеб. / под ред. О.А. Красавчикова. Т. 1. С. 474.

<sup>23</sup> См.: Белов В.А. Гражданское право. Общая и особенная части : учеб. М., 2003. С. 307; Он же. Гражданское право. Т. 4. С. 75.

РФ. Если подобные нарушения все же допущены сторонами, к нарушившей стороне могут быть применены установленные законом санкции (например, возмещение убытков, предусмотренных ст. 405 и 406 ГК РФ).

Выше мы отмечали, что в советский период в качестве одного из принципов исполнения обязательств назывался принцип товарищеского сотрудничества (взаимного содействия друг другу, взаимодействия сторон). В силу того, что в ГК РФ 1994 г. данный принцип не закреплялся, ряд авторов исключали его из принципов исполнения обязательств, отмечая нерыночный характер названного принципа. Между тем, в настоящее время можно говорить об ошибочности такого подхода, ибо исполнение обязательств требует усилий с обеих сторон. Данное положение нашло отражение в новой редакции ст. 307 ГК РФ (п. 3), в которой закрепляется принцип взаимного содействия сторон обязательства для достижения его цели. Включение названного принципа в ст. 307 ГК РФ полностью соответствует современным тенденциям развития обязательственного, в том числе и договорного, права. Об этом свидетельствует ст. 5.1.3. Принципов международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА 2010 г.), предусматривающая, что каждая сторона должна сотрудничать с другой стороной, если такое сотрудничество можно разумно ожидать в связи с исполнением обязательств этой стороны<sup>24</sup>. В комментариях к названной норме справедливо отмечается, что договор представляет собой не просто точку, где сходятся противоречивые интересы, он также должен в определенной степени рассматриваться как общий проект, в котором сторона должна сотрудничать<sup>25</sup>. Аналогичное положение можно видеть и в ст. IV.5.7 *Lex mercatoria CENTRAL*<sup>26</sup>.

По нашему мнению, п. 3 ст. 307 ГК РФ интересен еще и тем, что в нем говорится также о принципе добросовестности, который,

<sup>24</sup> См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / пер. с англ. А.С. Комарова // Официальный сайт The International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT). URL : <http://www.unidroit.org/overview-principles-2010-other-languages/russian-black-letter>.

<sup>25</sup> См.: Принципы международных коммерческих договоров / пер. с англ. А.С. Комарова. М. : Изд-во Междунар. центра финансово-эконом. развития, 1996. С. 117.

<sup>26</sup> См.: Пугинский Б.И., Амиров А.Т. Важный шаг в развитии нового *Lex mercatoria* // Pandia. URL : <http://pandia.ru/text/79/064/86375.php>; Ахаимова Е.А. *Lex mercatoria* в практике арбитражных судов: вопросы применения и признания решений // Пробелы в российском законодательстве. 2009. № 4. С. 171.

безусловно, является основополагающим принципом гражданского права. В названном пункте акцент делается на то, что при установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, хотя еще раз подчеркиваем, что любой субъект гражданского права при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должен действовать добросовестно (п. 3, 4 ст. 1 и п. 5 ст. 10 ГК РФ).

Полагаем, что в основе исполнения обязательств лежит и принцип исполнения обязательства в натуре (реального исполнения). Он нашел закрепление в ст. 308.3 и 396 ГК РФ. Однако сфера действия принципа реального исполнения обязательства значительно ограничена; в качестве общего правила он действует только в отношении ненадлежащего исполнения обязательства. В силу п. 1 ст. 396 ГК РФ в случае ненадлежащего исполнения должник не освобождается от исполнения в натуре, даже если он уплатил неустойку и возместил убытки. В то же время возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождают должника от исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 396 ГК РФ). В силу п. 1 ст. 308.3 ГК РФ в случае неисполнения должником обязательства кредитор вправе требовать по суду исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором либо не вытекает из существа обязательства.

Принцип экономичности исполнения обязательств по-прежнему не нашел закрепления в ГК РФ. Тем не менее мы считаем его одним из принципов исполнения обязательств, поскольку и в настоящий период данный принцип отвечает интересам участников обязательств. Подтверждением этому является то, что в некоторых нормативных актах<sup>27</sup> он закрепляется как обязательное условие исполнения договорных обязательств (например, ч. 17 ст. 108 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>28</sup>). При этом соответствующая экономичность исполнения может быть обусловлена только за счет использования более эффективных методов работы либо изменением цен на материалы и оборудование, но не выражаться в уменьшении предоставляемого исполнения<sup>29</sup>. Экономичность исполнения как принцип может рассматриваться как обычно предъявляемые требования, направленные на устранение дополнительных для сторон имущественных потерь и затрат.

Итак, проведенный анализ позволяет выделить следующие принципы исполнения обязательств: 1) надлежащего исполнения обязательства; 2) недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства; 3) взаимного содействия сторон обязательства для достижения его цели; 4) исполнения обязательства в натуре (реального исполнения обязательства); 5) экономичности исполнения обязательства.

<sup>27</sup> В частности, о необходимости действовать экономично и обязанности учитывать образующуюся экономию сказано в Постановлении Правительства РФ от 25 августа 1992 г. № 621 «Об утверждении Положения о дисциплине работников железнодорожного транспорта Российской Федерации», Постановлении Правительства РФ от 30 мая 2016 г. № 484 «О ценообразовании в области обращения с твердыми коммунальными отходами», Методических рекомендациях по разработке условий договоров подряда на строительство по гарантиям и поручительствам, утв. Минстроем РФ (протокол от 20 февраля 1996 г. № 6) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>28</sup> Положения соответствующего закона конкретизированы в Постановлении Правительства РФ от 18 августа 2010 г. № 636 «О требованиях к условиям энергосервисного договора (контракта) и об особенностях определения начальной (максимальной) цены энергосервисного договора (контракта) (цены лота)» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>29</sup> См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 19 мая 2014 г. по делу № А32-8814/2012; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 4 мая 2011 г. по делу № А32-11371/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

## Библиографический список

1. Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Постановление Правительства РФ от 25 августа 1992 г. № 621 «Об утверждении Положения о дисциплине работников железнодорожного транспорта Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Постановление Правительства РФ от 18 августа 2010 г. № 636 «О требованиях к условиям энергосервисного договора (контракта) и об особенностях определения начальной (максимальной) цены энергосервисного договора (контракта) (цены лота)» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Правительства РФ от 30 мая 2016 г. № 484 «О ценообразовании в области обращения с твердыми коммунальными отходами» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Методические рекомендации по разработке условий договоров подряда на строительство по гарантиям и поручительствам, утв. Минстроем РФ (протокол от 20 февраля 1996 г. № 6) // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 4 мая 2011 г. по делу № А32-11371/2009 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 19 мая 2014 г. по делу № А32-8814/2012 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Ахаимова, Е.А. *Lex mercatoria в практике арбитражных судов: вопросы применения и признания решений* // Пробелы в российском законодательстве. – 2009. – № 4.
10. Белов, В.А. *Гражданское право : учеб.* – М. : Юрайт, 2013. – Т. 4 : Особенная часть.
11. Белов, В.А. *Гражданское право. Общая и особенная части : учеб.* – М., 2003.
12. Волос, А.А. *Принципы обязательственного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук.* – Саратов, 2015.
13. Гавзе, Ф.И. *Обязательственное право (общие положения).* – Минск, 1968.
14. Голованов, Н.М. *Гражданское право.* – СПб., 2003.
15. *Гражданское право : учеб. : в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов.* – М. : Волтерс Клувер, 2005. – Т. 3.
16. *Гражданское право России. Общая часть : курс лекций / отв. ред. О.Н. Садилов.* – М., 2001.
17. *Гражданское право : учеб. / под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгалов, В.А. Плетнева.* – М. : НОРМА : ИНФРА-М, 1998. – Ч. 1.
18. Даль, В.И. *Толковый словарь живого великорусского языка : в 2 т.* – М. : ОЛМА-ПРЕСС, 2002. – Т. 1.
19. Доренкова, Ю.М. *Исполнение договорного обязательства в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук.* – М., 2002.
20. Иоффе, О.С. *Обязательственное право.* – М. : Юрид. лит., 1975.
21. Колиева, А.Э. *О принципах исполнения обязательств / А.Э. Колиева, Л.В. Губаева* // *Право и практика.* – 2015. – № 3.
22. *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Ю.А. Тихомиров [и др.] ; отв. ред. О.Н. Садилов ; Юрид. центр науч. исслед. и правовой информации ; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ ; Высший Арбитражный Суд РФ ; Моск. юрид. акад.* – М. : ЮРИНФОРМЦЕНТР, 1995.
23. *Комментарий к Гражданскому кодексу РФ : в 3 т. / под ред. Г.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина.* – М. : Юрайт-Издатель, 2004. – Т. 1.
24. Ожегов, С.И. *Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова.* – М. : АЗЪ, 1995.
25. Победоносцев, К.П. *Курс гражданского права.* – М. : Статут, 2003. – Ч. 3 : *Договоры и обязательства.*

26. Попондопуло, В.Ф. Обязательственное право: общая характеристика и проблемы // Ленинградский юридический журнал. – 2009. – Вып. № 1.
27. Принципы международных коммерческих договоров / пер. с англ. А.С. Комарова. – М. : Изд-во Междунар. центра финансово-эконом. развития, 1996.
28. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / пер. с англ. А.С. Комарова [Электронный ресурс] // Официальный сайт The International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT). – Режим доступа : <http://www.unidroit.org/overview-principles-2010-other-languages/russian-black-letter>
29. Пугинский, Б.И. Важный шаг в развитии нового Lex mercatoria [Электронный ресурс] / Б.И. Пугинский, А.Т. Амиров // Pandia. – Режим доступа : <http://pandia.ru/text/79/064/86375.php>
30. Ровный, В.В. Принципы исполнения обязательств: вопросы динамики [Электронный ресурс] // Сибирский юридический вестник. – 1999. – № 1. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1118129>
31. Рогова, Ю.В. Односторонний отказ от договора: теория и практика применения // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2013. – № 4 (60).
32. Сарбаш, С.В. Исполнение обязательств. – М. : Статут, 2005.
33. Синайский, В.И. Русское гражданское право. – М. : Статут, 2002.
34. Советское гражданское право : учеб. : в 2 т. / под ред. О.А. Красавчикова. – М. : Высшая школа, 1985. – Т. 1.
35. Советское гражданское право : учеб. / под ред. В.П. Грибанова, С.М. Корнеева. – М. : Юрид. лит., 1979. – Т. 1.
36. Шершеневич, Г.В. Курс гражданского права. – Тула : Автограф, 2001.

## ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ДОКТРИНЫ

ЗАЙЦЕВ Олег Владимирович

*Аннотация.* В статье рассматривается процесс изменения гражданского законодательства как реакция законодателя на смену доктрины. Обосновывается необходимость учета специфики экономических отношений в России при заимствовании зарубежных правовых конструкций. Сделан вывод о роли доктрины в изменении правосознания профессиональных юристов, оказывающих влияние на правоприменительную практику.

*Annotation.* In the article is discussed the process of civil law changes as a reaction of the legislator to change the doctrine. It is substantiated the necessity of taking into account the specifics of economic relations in Russia with the adoption of foreign legal structures. The conclusion is about the role of the doctrine of the change of legal consciousness of legal professionals that impact on law enforcement.

**Ключевые слова:** доктрина, догматика частного права, реформа гражданского законодательства, судебная практика.

**Keywords:** doctrine, dogma of private law, the reform of civil legislation, judicial practice.

Гражданское право в настоящее время находится на пике развития. Проводимая реформа ГК РФ связана как с ожиданием серьезных перемен в законодательном регулировании экономических отношений, так и с критическими оценками уже состоявшихся изменений. Новые экономические отношения и реалии общественного развития требуют выработки новых подходов и к догматике частного права. Я. Шапп верно отмечает, что «юридическая догматика не представляет собой исчерпывающий инвентарь доктрин, установленных раз и навсегда <...> в задачи научной деятельности входит не столько толкование юридических норм, сколько постоянное развитие догматики»<sup>1</sup>. Однако формирование единой доктрины частного права возможно лишь при объединении правовых доктрин отдельных правовых институтов. При этом необходимо понимать, что отдельные доктрины могут оказаться несовпадающими по своему содержанию с общепризнанными, меняться и модифицироваться. Данное обстоятельство является одной из причин того, что многие изменения ГК РФ были встречены частью юридической общественности крайне отрицательно. Причем позиция многих экспертов определяется в том числе и их личными представлениями о наи-

более эффективном пути развития гражданского законодательства. Если поддерживается та или иная доктрина, успешно реализуемая в англо-американской правовой системе, использование европейского опыта или собственные правовые конструкции российского законодателя представляются в данном случае неудачными и поспешными. Во многих публикациях также неоднозначно оцениваются любые попытки заимствования тех или иных элементов зарубежных правовых систем. Данное обстоятельство свидетельствует об отсутствии четкой доктринальной основы происходящих законодательных изменений, несмотря на все попытки Совета по кодификации при Президенте РФ заложить такую основу.

Без обращения к европейскому и международному опыту правового регулирования сегодня не обходятся не только ученые-исследователи, но и разработчики новых законов и концепций развития законодательства РФ. Так, например, при рассмотрении вопроса определения «существенности» нарушений, на основании которых реорганизация может быть признана незаконной, автор отмечает, что «какого-либо единого подхода в этом отношении в российской науке нет, в связи с чем определенную помощь может оказать позиция, выработанная европейским корпоративным правом, в частности, Третьей директивой Совета ЕС от 9 октября 1978 года № 78/855/ЕЕС «О слияниях

<sup>1</sup> Цит. по: Источник права: классическая и постклассическая парадигмы: моногр. / Н.В. Разуваев, А.Э. Чернооков, И.Л. Честнов; под общ. ред. И.Л. Честнова. СПб., 2011. С. 65.

акционерных обществ” и Шестой директивой Совета ЕС от 17 декабря 1982 года № 82/891/ЕЕС “О разделении акционерных обществ”<sup>2</sup>. Однако насколько верно может быть обращение к зарубежной практике без исследования того значительного массива корпоративных споров, связанных с реорганизацией корпораций, наработанных арбитражными судами РФ? Может ли заимствование удачного решения европейского права быть также эффективно реализовано в нашей стране? При ответе на данный вопрос имеет смысл вспомнить слова основателей советской правовой школы, считавших, что «при изучении правовых явлений исследовательская мысль должна быть направлена от многообразия данных в законодательстве и гражданском обороте правовых норм и отношений к тем реальным общественным отношениям – “материальным условиям жизни” данной общественной формации, – которые лежат в основе этих норм и отношений»<sup>3</sup>. Без учета особенностей развития экономических отношений в России сложно определить и обосновать системный характер многих законодательных нововведений (например, введение в систему юридических лиц России такой организационно-правовой формы, как публично-правовая компания<sup>4</sup>).

Важно понимать, что практически ни один правовой институт гражданского права не может быть подвергнут изменениям без учета тех последствий, которые он окажет на иные области гражданско-правового регулирования или даже смежные отрасли. Заимствование отдельных решений и конструкций зарубежных правовых порядков связано с отсутствием тех теоретических разработок, которые обеспечивают применение данных законодательных механизмов на практике и при разрешении возникающих споров.

Несомненное доктринальное значение имеет определение тех или иных понятий в национальных правовых системах. Например, А.В. Винницкий указывает, что с начала XX в.

<sup>2</sup> Нуждин Т.А. К проблеме признания недействительной реорганизации хозяйственных обществ в российской цивилистической доктрине и судебно-арбитражной практике // Арбитражные споры. 2012. № 2. С. 121–122.

<sup>3</sup> Аскназий С.И. Основные вопросы теории социалистического гражданского права. М.: Статут, 2008. С. 143.

<sup>4</sup> См.: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

во французской доктрине стало общепринятым распространение на имущество, предназначенное для нужд публичной службы, правового режима объектов публичной собственности (*domaine public*). В Германии же существует иная доктрина публичных услуг, опирающаяся на понятие «обеспечение жизнедеятельности» (*Daseinsvorsorge*). Согласно данной доктрине имущество, используемое для предоставления публичных услуг, не образует особой публичной собственности. Эти доктрины являются конкурирующими<sup>5</sup>. Нет никаких сомнений в том, что развивающееся на сегодняшний день в России законодательство, связанное с формированием понятий «публично-правовая компания», «публичная услуга» и прочими, требует выработки четкой доктрины и в отечественной науке.

Исследователи в некоторых случаях не раскрывают содержание используемого термина «доктрина», указывая его как общепринятый и общеупотребительный. Так, например, Е.А. Сорокова отмечает, что «часто доктрина неприкосновенности собственности заменяется иными концептуальными понятиями: право собственности признается, гарантируется, защищается или охраняется»<sup>6</sup>. Однако о доктрине ли пишет автор, или о принципе права? Вопрос остается открытым, так как единого подхода в этом вопросе не существует, хотя, как представляется, в данном примере происходит явная подмена принципа гражданского права иным термином. Кроме того, доктрина не является единым, целостным понятием. Различается большое разнообразие доктрин, в том числе и в рамках одного правового института.

Вопросы выработки той или иной доктрины в отраслевом масштабе наслаиваются на общетеоретические проблемы. Следует согласиться с мнением тех ученых, которые констатируют отсутствие единого понимания термина «доктрина» в современной юриспруденции, нерешенность вопроса о месте ее среди источников права, причем отмечается и отсутствие «консенсуса по вопросу об общем векторе выработки такого понимания, несмотря на настоячивые призывы сформулировать парадиг-

<sup>5</sup> Винницкий А.В. Институт публичных услуг в России: перспективы в контексте европейского опыта // Административное и муниципальное право. 2013. № 4. С. 299–300.

<sup>6</sup> Сорокова Е.А. Институт права собственности в конституциях стран Латинской Америки // Юридический мир. 2009. № 12. С. 66.

му юридической доктрины XXI века»<sup>7</sup>. Необходимо, чтобы новая парадигма опиралась на тот или иной тип правосознания, который в какой-то степени должен быть единым и поддерживаться большинством представителей юридической профессиональной общественности. Сложившийся тип подготовки юристов в стране, как в системе юридического образования, так и после его получения, при освоении опыта профессии внутри той или иной юридической корпорации формирует определенные идеологические установки как на уровне правоприменения, так и при разрешении споров. Несомненно, прав Р. Кабриак, когда отмечает, что «существует еще и сила инерции юристов, которую совершенно необходимо преодолеть, поскольку, с одной стороны, они, может быть, в силу одного только склада своего характера выражают, как правило, достаточно сдержанное отношение ко всяким изменениям, а с другой стороны, именно юристы играют решающую роль в применении кодекса...»<sup>8</sup>. Данное обстоятельство играет немаловажную роль при внедрении тех или иных законодательных нововведений в практическую сферу.

В обычных условиях именно доктрина выполняет функцию преодоления пробельности гражданского права<sup>9</sup>. Суд должен действовать в строго очерченных рамках, установленных законом. Выход за данные пределы нельзя допускать, даже в случае позитивного решения<sup>10</sup>. Только доктринальные исследования на основе полученных выводов, обоснования и аргументации могут стать основой изменения законодательного подхода. Однако в российских условиях сложилась несколько иная картина. Именно высшие судебные инстанции оказывают наиболее существенное влияние на развитие той или иной доктрины или на законодательное урегулирование возникающих коллизий.

Активизация роли суда в развитии доктринальных учений порождает иллюзию возможности более активного использования подходов и идей, относящихся к системе общего

права. Неоднократно отмечалось, что как юридическое понятие доктрина имеет достаточно специфическое понятие в судебной практике США, она рассматривается в специальном значении как принцип (концепция) решения судебных дел, сходных по характеру<sup>11</sup>. Такое понятие не используется в отечественной юриспруденции. Необходимо особо подчеркнуть, что, во-первых, речь идет о специальном значении данного понятия. Оно не является всеобщим для данного термина. Во-вторых, это специальное значение применяется в доктрине судебной практики. Соответственно, в иной доктрине оно может быть наполнено другим содержанием и смыслом. В дальнейшем доктрина судебной практики разделяется на иные доктрины, ориентированные на регламентацию конкретных общественных отношений и категорий рассмотренных судебных споров.

Е.В. Тарибо отмечает, что «в процессе разрешения множества сходных судебных дел значение первого прецедента (первоисточника) постепенно утрачивается, благодаря многократному применению прецедент воспринимается как существующий сам по себе – в виде судебной доктрины, которая исполняет роль эффективного средства обобщения судебной практики. Судебная доктрина имеет более высокий иерархический статус по сравнению с единичным прецедентом, который может быть проигнорирован или отменен в последующих случаях. Ряд доктрин формируются судами США в результате интерпретации конституционных положений при разрешении дел различного отраслевого характера, в том числе налогового»<sup>12</sup>.

Однако в России подобная практика также имеет место. Нельзя не отметить уже существующую тенденцию по разграничению доктрины в ее традиционном понимании и той доктрины, которая вырабатывается высшими судебными инстанциями. Отличия российской практики от той, которую демонстрируют нам США, определяется принципиальными различиями в самой правовой системе, но не в общих тенденциях развития описываемых отношений.

В.С. Нерсесян, на наш взгляд, очень верно отразил в названии одного из разделов своей

<sup>7</sup> Зозуля А.А. Доктрина в современном праве : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 3.

<sup>8</sup> Кабриак Р. Кодификации. М., 2007. С. 141–142.

<sup>9</sup> Родионова О.М. Механизм гражданско-правового регулирования в контексте современного частного права. М. : Статут, 2013 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> См. об этом: Зайцев О.В. О естественном праве «второго уровня»: к проблеме «судейского усмотрения» // *Advances in Law Studies*. 2013. Т. 1, № 5. С. 251–253.

<sup>11</sup> Тарибо Е.В. Доктрины Конституционного Суда Российской Федерации в сфере налогообложения: теоретический и практический аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

<sup>12</sup> Там же.

монографии ту сущность, которая в данное время свойственна доктрине в российской правовой системе. Раздел называется «Концепции правопонимания и правовые доктрины в их многообразии как точки роста и как критерии продуктивного развития юридической теории»<sup>13</sup>. К этому следует добавить, что в сфере гражданского права доктрина взяла на себя и ответственность за развитие правоприменительной практики, а не только теории гражданского права. Данные обстоятельства полностью согласуются с ранее существующими подходами. Следует согласиться с позицией Т.М. Пряхиной о том, что традиционная отечественная юридическая наука рассматривала доктрину в качестве «систематизированного учения,

целостной концепции, научной теории, выступающей основой программного действия <...> Областью доктрины как самостоятельного феномена правовой действительности была сфера правосознания, а выход на практику в основном происходил за счет особого вида толкования права – доктринального (научного), оказывающего влияние на процесс реализации права»<sup>14</sup>. Представляется целесообразным сохранение именно этого основного значения доктрины – воздействие на правосознание с последующим влиянием и на иные сферы правовой действительности. Попытки переложения на российскую почву представлений о доктрине, существующих в других правовых порядках, лишены серьезного научного и практического обоснования.

### Библиографический список

1. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Аскназий, С.И. Основные вопросы теории социалистического гражданского права. – М. : Статут, 2008.
3. Винницкий, А.В. Институт публичных услуг в России: перспективы в контексте европейского опыта // Административное и муниципальное право. – 2013. – № 4.
4. Зайцев, О.В. О естественном праве «второго уровня»: к проблеме «судейского усмотрения» // *Advances in Law Studies*. – 2013. – Т. 1, № 5.
5. Зозуля, А.А. Доктрина в современном праве : дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2006.
6. Источник права: классическая и постклассическая парадигмы : моногр. / Н.В. Разуваев, А.Э. Чернооков, И.Л. Честнов ; под общ. ред. И.Л. Честнова. – СПб., 2011.
7. Кабрияк, Р. Кодификации. – М., 2007.
8. Нерсесян, В.С. Современное право: теория и методология : моногр. / под ред. В.В. Лапаевой. – М. : Норма, 2012.
9. Нуждин, Т.А. К проблеме признания недействительной реорганизации хозяйственных обществ в российской цивилистической доктрине и судебно-арбитражной практике // Арбитражные споры. – 2012. – № 2.
10. Пряхина, Т.М. Конституционная доктрина современной России : дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2004.
11. Родионова, О.М. Механизм гражданско-правового регулирования в контексте современного частного права. – М. : Статут, 2013 // СПС «КонсультантПлюс».
12. Сороковая, Е.А. Институт права собственности в конституциях стран Латинской Америки // *Юридический мир*. – 2009. – № 12.
13. Тарибо, Е.В. Доктрины Конституционного Суда Российской Федерации в сфере налогообложения: теоретический и практический аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.

<sup>13</sup> Нерсесян В.С. Современное право: теория и методология : моногр. / под ред. В.В. Лапаевой. М. : Норма, 2012. С. 70.

<sup>14</sup> Пряхина Т.М. Конституционная доктрина современной России : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004.

## ОБЩИНА КОРЕННЫХ МАЛОЧИСЛЕННЫХ НАРОДОВ И ТРАДИЦИОННОЕ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЕ

ПИСАРЕВ Георгий Анатольевич

**Аннотация.** В статье рассмотрены цели законодательства, регулирующего правовой статус и принципы деятельности общин коренных малочисленных народов. Выделено противоречие между задачами сохранения этнической идентичности и защитой природных ресурсов. Обоснована необходимость принятия комплексной государственной программы, учитывающей региональные особенности деятельности общин.

**Annotation.** In the article is described the purpose of the law on indigenous communities. It is highlighted the contradiction between the preservation of ethnic identity and protection of natural resources. There is the necessity of adopting a comprehensive state programme, taking into account regional peculiarities of community activities.

**Ключевые слова:** община коренных малочисленных народов, традиционное природопользование, устойчивое развитие, природные ресурсы.

**Keywords:** the community of indigenous peoples, traditional nature management, sustainable development, natural resources.

Ежегодно 9 августа отмечается Международный день коренных народов мира, утвержденный Генеральной Ассамблеей ООН в 1994 г. Основной целью как международного сообщества, так и Российского государства называется сохранение национальной самоидентичности данных народов и особенностей ведения хозяйства, называемого традиционным природопользованием.

В Российской Федерации правовой статус объединений лиц, относящихся к коренным малочисленным народам институционализирован. Впервые в отечественном праве в ГК РФ включена ст. 123.16 «Община коренных малочисленных народов Российской Федерации». В соответствии с данной нормой общинами коренных малочисленных народов признаются добровольные объединения граждан, относящихся к коренным малочисленным народам России и объединившихся по кровнородственному и (или) территориально-соседскому признаку в целях защиты исконной среды обитания, сохранения и развития традиционных образа жизни, хозяйствования, промыслов и культуры.

Включение коренных малочисленных общин в ГК РФ имело далеко не однозначную оценку в связи с отсутствием видимой взаимосвязи закрепления гражданско-правового статуса общины с решением возлагаемых на нее задач<sup>1</sup>.

Все специальные нормы, связанные с правовым режимом ведения традиционного хозяйства указанными общинами, закреплены в Федеральном законе от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации»<sup>2</sup>. К таким народам относятся коренные малочисленные народы Севера, Сибири и Дальнего Востока России, т. е. народы, проживающие в районах Севера, Сибири и Дальнего Востока на территориях традиционного расселения своих предков, сохраняющие традиционные образ жизни, хозяйствование и промыслы, насчитывающие менее 50 тыс. чел. и осознающие себя самостоятельными этническими общностями. Под традиционным природопользованием понимается исторически сложившиеся, экологически обоснованные способы использования объектов животного и растительного мира, земельных и других природных ресурсов коренными малочисленными народами Севера<sup>3</sup>. Однако в условиях климатических изменений и уменьшения объема используемых общинами объектов животного и расти-

<sup>2</sup> Федеральный закон от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Рагулина М.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Сибири: тенденции и парадоксы развития // Известия Иркутского государственного университета. Серия «Науки о Земле». 2014. Т. 7. С. 116.

<sup>1</sup> См.: Серова О.А. Реформа Гражданского кодекса Российской Федерации через призму системы юридических лиц // Современное право. 2015. № 6. С. 42–46.

тельного мира возникает сомнение в реальном соответствии традиционных промыслов экологически обоснованным способам использования природных ресурсов. К основным проблемным сферам специалисты относят, как уже отмечалось, непростую экологическую ситуацию, близость предела ресурсных возможностей, неоднозначность и качественное ухудшение угодий комплексного природопользования<sup>4</sup>.

Закон ориентирует на следующие признаки рассматриваемых общин: территориальная обособленность (территориально-соседское проживание), кровнородственные отношения, наличие исконной среды обитания, потребность в сохранении традиционного образа жизни. Это форма самоорганизации малочисленных народов, объединяемых по кровнородственному признаку, который в отношении иных социальных групп населения практически полностью утрачивает свое значение.

Одной из главных целей подобной самоорганизации законом называется ведение традиционного образа жизни, осуществление исторически сложившегося типа хозяйствования и занятие традиционными промыслами с использованием тех природных ресурсов, которые всегда были доступны данному населению и определяли социально-экономические и культурные взаимосвязи того или иного этноса.

Закон связывает функционирование общины с добычей и использованием природных ресурсов как организацией хозяйственной деятельности. В условиях 1990-х гг. подобный подход сыграл положительную роль. Утрата механизмов социально-экономической деятельности коренных народов, существовавших в советское время, привела к отсутствию какой-либо возможности трудоустройства для многих людей, проживающих на данных территориях. Самоорганизация в общины отчасти решила эту проблему. Однако в случае успешной реализации хозяйственной деятельности общиной возникает иная сложность. По закону деятельность общины носит некоммерческий характер. Это обстоятельство хотя и не препятствует полностью осуществлению общиной предпринимательской деятельности, но по-

<sup>4</sup> См. об этом: Рагулина М.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Сибири. С. 123.

следняя может быть связана лишь с традиционными занятиями коренных малочисленных народов. Конституционный Суд РФ такое ограничение объясняет принципами организации и деятельности общин малочисленных народов, а также основной целью общины – достижением общественно полезных целей, каковыми являются защита исконной среды обитания малочисленных народов, сохранение и развитие традиционного образа жизни, хозяйствования, промыслов и культуры<sup>5</sup>. Однако, с точки зрения науки, цель правового регулирования самоорганизации коренных малочисленных народов, проживающих на территории РФ, состоит в сохранении этнической идентичности<sup>6</sup>. В полной мере согласиться с данным выводом нельзя, так как деятельность общин может быть направлена на сохранение тех или иных ресурсов, однако без мощнейшей государственной поддержки справиться с данной задачей они не в силах, в том числе по причине столкновения интересов общины и крупных добывающих корпораций. Кроме того, осуществление всех перечисленных в определении Конституционного Суда РФ видов деятельности связано с самообеспечением членов общины. Возможности иного заработка чрезвычайно осложнены.

На самом деле указанное противоречие не просто кажущееся, а оказывающее существенное влияние не фрагментарность правового регулирования, рассредоточение норм права в законах, относящихся к различным отраслям права. Задача сохранения среды обитания – не столько хозяйственная, сколько этносохраняющая задача. Однако этому противоречит жесткий принцип закрепления предоставляемых общинам коренных малочисленных народов государством гарантий при условии постоянного проживания в местах традиционного проживания и традиционной хозяйственной

<sup>5</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 20 ноября 2014 г. № 2737-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Быкова Александра Сергеевича, Туракина Андрея Михайловича и других на нарушение их конституционных прав положениями статей 5, 11 и 22 Федерального закона «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» и пункта 2 статьи 61 Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Попков Ю.В., Тюгашев Е.А. Роль общин коренных малочисленных народов Севера как юридического лица в сохранении традиционного природопользования // Известия высших учебных заведений. Социология. Экономика. Политика. 2009. № 1. С. 35–38.

деятельности<sup>7</sup>. Сохранение этноса не должно ограничиваться территорией, так как ведет к фактической резервации членов общины.

Причем сохранение среды обитания не входит, с точки зрения законодателя, в систему принципов организации и деятельности общин коренных малочисленных народов. В соответствии со ст. 5 Федерального закона «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» такими принципами называют принцип равенства общин перед законом вне зависимости от видов их деятельности и количества членов общины малочисленных народов; принципы добровольности, равноправия, самоуправления и законности; принцип свободы в определении своей внутренней структуры, форм и методов своей деятельности; принцип гласности. Однако данные принципы связаны с организацией деятельности общины, фактически навязанной современным обществом малочисленным народам в попытке их социализации и вовлечения в существующие экономические отношения. Самоорганизация как средство сохранения идентичности может быть основана не только на демократических основах современного общества, к которым относятся большинство из перечисленных принципов. Основы такого объединения (ориентированного на кровнородственные отношения) могут быть связаны с религиозными верованиями того или иного этноса. Неслучайно специалистами в данной сфере указывается, что согласно традиционным верованиям «расточительное природопользование способствовало рассеиванию жизненной силы как отдельного человека, так и всего его рода. Во избежание этого хакасы диверсифицировали стратегии природопользования и создали множество “табу”, которые поддерживали сбалансированное состояние экологической системы территории»<sup>8</sup>. Таким образом, содействие рачительному природо-

пользованию определяло и тип хозяйствования данных народов, и их систему морально-религиозных воззрений. При этом в ст. 13 Федерального закона «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» подобная обязанность вводится в отношении не самой общины, а ее членов. Помимо соблюдения устава общины, ее члены должны рационально использовать природные ресурсы и осуществлять природоохранные меры. Однако данная обязанность, не подкрепленная нормами права, ничем не отличается от обязанности среднестатистического россиянина по охране окружающей среды. Нами уже отстаивался тезис о том, что законодательство ориентировано на права, а не на обязанности данных групп населения<sup>9</sup>.

Специалистами отмечается, что далеко не во всех видах промысла общины достигают необходимых показателей добычи ресурсов (например, по Хабаровскому краю отмечается, что рыболовство осуществляют 28 % общин от общего количества, указавшего этот вид деятельности, традиционную охоту – 50 %, т. е. три общины<sup>10</sup>). Связывать деятельность общин с реальными возможностями добычи традиционных природных ресурсов представляется затруднительным, так как фактически они включены в своеобразную природно-этнографическую систему и сами нуждаются в серьезной поддержке и защите. Общины в современных условиях не могут выполнять функции по сохранению природных ресурсов на территориях, отличающихся труднодоступностью, тяжелыми климатическими условиями и пр.

Требуется ориентировать как законодательную базу, так и правоприменительную практику в отношении регулирования и деятельности общин коренных малочисленных народов и сохранения природных ресурсов рассматриваемых территорий (в условиях их добычи и использования) на основе принципов устойчивого развития. Необходимо поддержать позицию С.Н. Виноградовой, согласно которой жизнедеятельность коренных народов

<sup>7</sup> Пункт 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 ноября 2010 г. № 27 «О практике рассмотрения дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением правил добычи (вылова) водных биологических ресурсов и иных правил, регламентирующих осуществление промышленного, прибрежного и других видов рыболовства» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Паникарова С.В., Власов М.В. Современные тенденции традиционного природопользования коренных народов Сибири (на материалах Республики Хакасия) // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. 2013. № 2. С. 154.

<sup>9</sup> Писарев Г.А. Гарантии прав коренных малочисленных народов РФ и проблема защиты природных ресурсов // Теория и практика общественного развития. 2015. № 17. С. 89.

<sup>10</sup> См.: Зубарев В.А., Глухов А.И. Роль национальных общин в традиционной хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов Хабаровского края // Ученые заметки ТОГУ. 2013. Т. 4. № 4. С. 55.

строится на непосредственной связи с землей и доступе к природным ресурсам<sup>11</sup>. Далее автор указывает, что традиционная экономическая модель этих народов носит ресурсосберегающий характер, она основывается на применении вариативных, экологически адаптированных схем использования возобновляемых природных ресурсов, что обуславливает необходимость изучения и сохранения данного опы-

та<sup>12</sup>. С этим утверждением нужно согласиться, но только в том случае, если будет действовать комплексная государственная программа, учитывающая региональные особенности деятельности общин и объединяющая две задачи: сохранение этноса и защита той природной среды, которая обеспечивала его самобытность и в настоящее время подвергается серьезному технократическому влиянию.

### Библиографический список

1. Федеральный закон от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Определение Конституционного Суда РФ от 20 ноября 2014 г. № 2737-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Быкова Александра Сергеевича, Туракина Андрея Михайловича и других на нарушение их конституционных прав положениями статей 5, 11 и 22 Федерального закона “Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации” и пункта 2 статьи 61 Гражданского кодекса Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 ноября 2010 г. № 27 «О практике рассмотрения дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением правил добычи (вылова) водных биологических ресурсов и иных правил, регламентирующих осуществление промышленного, прибрежного и других видов рыболовства» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Виноградова, С.Н. О некоторых особенностях устойчивого развития коренных малочисленных народов Севера [Электронный ресурс] // Север и рынок: формирование экономического порядка. – 2013. – Т. 6, № 37. – Режим доступа : // [http://elibrary.ru/query\\_results.asp](http://elibrary.ru/query_results.asp)
5. Зубарев, В.А. Роль национальных общин в традиционной хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов Хабаровского края / В.А. Зубарев, А.И. Глухов // Ученые заметки ТОГУ. – 2013. – Т. 4. № 4.
6. Паникарова, С.В. Современные тенденции традиционного природопользования коренных народов Сибири (на материалах Республики Хакасия) / С.В. Паникарова, М.В. Власов // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. – 2013. – № 2.
7. Писарев, Г.А. Гарантии прав коренных малочисленных народов РФ и проблема защиты природных ресурсов // Теория и практика общественного развития. – 2015. – № 17.
8. Попков, Ю.В. Роль общин коренных малочисленных народов Севера как юридического лица в сохранении традиционного природопользования / Ю.В. Попков, Е.А. Тюгашев // Известия высших учебных заведений. Социология. Экономика. Политика. – 2009. – № 1.
9. Рагулина, М.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Сибири: тенденции и парадоксы развития // Известия Иркутского государственного университета. – Серия «Науки о Земле». – 2014. – Т. 7.
10. Серова, О.А. Реформа Гражданского кодекса Российской Федерации через призму системы юридических лиц // Современное право. – 2015. – № 6.

<sup>11</sup> Виноградова С.Н. О некоторых особенностях устойчивого развития коренных малочисленных народов Севера // Север и рынок: формирование экономического порядка. 2013. Т. 6, № 37. С. 28–35. URL : [http://elibrary.ru/query\\_results.asp](http://elibrary.ru/query_results.asp)

<sup>12</sup> Виноградова С.Н. О некоторых особенностях устойчивого развития... С. 28–35.

## ПРАВОВАЯ ИНИЦИАТИВА И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ, ОСОБЕННОСТИ, ВОСПИТАТЕЛЬНАЯ ФУНКЦИЯ

**РЫБАКОВ Вячеслав Александрович,  
РЫБАКОВ Валентин Вячеславович,  
ЛОШАКОВА Светлана Анатольевна**

***Аннотация.** В статье раскрываются понятия «правовая инициатива» и «гражданско-правовая активность» в рамках реализации воспитательной функции гражданского права. Авторы анализируют сущность рассматриваемых категорий, а также выявляют и обосновывают тесную взаимосвязь между ними.*

***Annotation.** In the article is revealed the concept of “legal initiative” and the “civil activity” in the framework of realization of the educational function of civil law. The authors analyze the nature of these categories, and also identify and justify a close relationship between them.*

***Ключевые слова:** правовая инициатива, гражданско-правовая активность, воспитательная функция права.*

***Keywords:** legal initiative, civil activity, and educational function of law.*

Правовая инициатива и гражданско-правовая активность – два разных, но взаимообусловленных понятия, выработанных наукой гражданского права. Однако остается до конца не выясненным ряд вопросов относительно понятия, сущности и особенностей этих научных феноменов.

Прежде всего, следует сказать о понятии «правовая инициатива», которая, наряду с правонаделением, диспозитивностью и юридическим равенством субъектов, является одной из основных черт гражданско-правового метода, имеющего дозволительный характер<sup>1</sup>. Как известно, действие гражданско-правового механизма основано на использовании актов, исходящих от самих субъектов гражданского права. Последние наделены способностью своими целенаправленными действиями вызывать к жизни права и обязанности, изменять их и прекращать. Такова природа и особенности отношений, регулируемых гражданским правом. В них субъекты, обладающие имущественно-распорядительной самостоятельностью, наделены правовой инициативой, необходимой для удовлетворения их имущественных потребностей и интересов<sup>2</sup>.

Правовая инициатива довольно часто проявляется в дееспособности субъектов в процессе приобретения ими субъективных гражданских прав путем совершения тех или иных сделок. В большинстве своем такие сделки двусторонние и взаимные, носят согласованный характер. Речь идет о договорах, которые служат средством координации инициативных правовых действий участников гражданских правоотношений. В широком использовании договора в гражданском праве находят свое выражение как правовая инициатива субъектов, так и дозволенность, поскольку договор служит не только юридическим фактом, но и средством индивидуальной регламентации отношений посредством соглашения сторон<sup>3</sup>.

Для выяснения сущности правовой инициативы необходимо определить ее место и роль в гражданско-правовом регулировании общественных отношений. В цивилистической литературе пока нет однозначного ответа на вопрос о том, является ли правовая инициатива принципом или методом. Одни авторы относят правовую инициативу к принципу гражданского права<sup>4</sup>, другие – к методу. Второй подход,

<sup>1</sup> См.: Яковлев В.Ф. Избранные труды. М.: Статут, 2012. Т. 2 : Гражданское право. История и современность. Кн. 1. С. 76.

<sup>2</sup> Там же. С. 95.

<sup>3</sup> Яковлев В.Ф. Избранные труды. С. 97–98.

<sup>4</sup> См., напр.: Гражданское право : учеб. : в 4 т. Т. 1 : Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. М. : Волтерс Клувер, 2004. С. 50 ; Лебедев К.К. Инициатива субъектов как принцип советского

на наш взгляд, является более предпочтительным и обоснованным. Авторитетными представителями этой позиции являются В.А. Тархов и В.Ф. Яковлев. В своих работах они убедительно доказали, что особенности отношений, регулируемых гражданским правом, предполагают правовую инициативу субъектов и использование их целенаправленных действий в качестве основной двигательной силы при удовлетворении своих имущественных потребностей<sup>5</sup>.

Безусловно, правовая инициатива является важной и неотъемлемой чертой гражданско-правового метода. Действительно, механизм действия гражданского права основан на использовании актов, исходящих от самих субъектов, что обусловлено наделением участников гражданского правоотношения правовой инициативой. Последняя, как было отмечено, характеризуется способностью субъектов своими целенаправленными действиями самостоятельно приобретать права и обязанности, изменять их и прекращать.

Все сказанное вытекает из дозволительной сущности гражданско-правового метода как особого способа воздействия на общественные отношения путем правонаделения, признания за субъектами субъективного права на определенное поведение. Правовая инициатива субъектов гражданского права органично связана с дозволительным характером метода, раскрывает его сущность и особенности. В то же время дозволительность метода в полной мере может быть раскрыта только через способность граждан и юридических лиц обладать правовой инициативой.

Итак, правовая инициатива субъектов представляет собой одну из сторон дозволения и развивает главную черту гражданско-правового метода. Если ставить вопрос конкретно, то правовая инициатива состоит в том, что субъекты гражданского права приобретают и осуществляют свои права своими собственными действиями по своей инициативе, по своей воле (в соответствии с п. 2 ст. 1 ГК РФ). В связи с этим правообладание субъектов гражданского права выступает как результат не правонаделения сверху по чьей-либо воле, например по воле государства, а правоприобретения, т. е. как результат собст-

венных действий самих субъектов гражданского права в рамках правовой инициативы<sup>6</sup>.

Наконец, следует отметить, что правовая инициатива субъектов гражданского права обеспечивается гражданским законодательством, закрепляющим: 1) свободу совершения любых сделок и заключения многочисленных договоров; 2) запрет на ограничение правоспособности и дееспособности; 3) осуществление и защиту гражданских прав исключительно по усмотрению самих субъектов<sup>7</sup>.

В целом правовую инициативу как черту гражданско-правового метода, закрепленную в соответствующих нормах гражданского права, целесообразно отнести к праву как объективному явлению. В этой связи важно напомнить, что наделение субъектов правовой инициативой находит свое выражение в нормах объективного права.

Совершенно другое дело – гражданско-правовая активность, неотделимая от индивидуального сознания субъекта и предполагающая целенаправленную правовоспитательную работу в рамках реализации воспитательной функции гражданско-правового регулирования. Здесь право выступает как субъективное явление, неотделимое от правосознания как формы общественного сознания.

Гражданско-правовая активность – это формируемая комплексом социально-правовых средств, ответственная, социально-полезная деятельность лица в гражданско-правовых отношениях, представляющая высший уровень реализации имущественных и личных неимущественных прав и обязанностей в рамках закона или договора, а также поведение, не предусмотренное гражданским законодательством, однако не запрещенное им<sup>8</sup>.

Гражданско-правовая активность предполагает довольно развитое юридическое мышление, которое формируется постепенно по мере создания гражданского общества. В масштабе общества юридическое мышление в значительной степени складывается под влиянием правового воспитания. Однако этого недостаточно. Необходим массовый повседневный

гражданского права // Правоведение. 1970. № 4. С. 32–40; Иоффе О.С. Советское гражданское право. Л., 1987. С. 28–29.

<sup>5</sup> См.: Тархов В.А. Избранные труды. М.: Юрист, 2008. С. 247–365; Яковлев В.Ф. Избранные труды. С. 95.

<sup>6</sup> См.: Яковлев В.Ф. Экономика. Право. Суд. М.: Наука: Интерпериодика, 2003. С. 49.

<sup>7</sup> См. подробно: Яковлев В.Ф. Избранные труды. С. 95–104.

<sup>8</sup> См.: Рыбаков В.А. Проблемы формирования гражданско-правовой активности (вопросы теории и практики): моногр. Уфа, 1993; Он же. Избранные труды по гражданскому праву. Коломна: Инлайт: МГОСГИ, 2013. С. 239.

интерес к осмыслению товарно-денежных имущественных отношений «через конкретные права и обязанности их участников, основания возникновения этих права и обязанностей, в связи с процессуальными гарантиями правоотношений и ответственностью за нарушения прав и невыполнение обязанностей»<sup>9</sup>.

Только постоянный интерес и потребность гражданина в совершении разнообразных гражданско-правовых сделок, активное участие в заключении договоров и исполнении обязательств способствуют формированию юридического мышления и развитию гражданско-правовой активности. Здесь важное значение имеет уяснение механизма формирования гражданско-правовой активности. Этот механизм получает двигательную силу из воспитательной функции гражданско-правового регулирования. Ее надлежущее осуществление связано с правовым воспитанием граждан, выступающим в качестве субъективного фактора формирования гражданско-правовой активности.

Несмотря на то, что вопросам правового воспитания в юридической науке традиционно уделялось большое внимание, их актуальность не только не снизилась, но, наоборот, в условиях активной реформации социального строя приобрела первостепенное значение. Анализ проводившихся исследований проблем правового воспитания свидетельствует об отсутствии единства в понимании авторами целого ряда узловых вопросов. Полагаем, что правовое воспитание – это обусловленное характером общественных отношений организационно-идеологическое воздействие на сознание и психологию людей с целью формирования и повышения их правосознания для обеспечения правомерного, ответственного, социально-активного поведения, гражданско-правовой активности.

Для правового воспитания характерны две основные стадии, через которые четко прослеживается путь формирования правового сознания: от правовых знаний к внутреннему убеждению, а от него – к правомерному и ответственному поведению, к гражданско-правовой активности, т. е. к конечной цели правового воспитания.

Итак, формирование правосознания граждан для обеспечения гражданско-правовой ак-

тивности является главной целью правового воспитания. В ее рамках целесообразно различать ближайшую цель – формирование системы правовых знаний, промежуточную цель – формирование правовой убежденности, конечную цель – формирование мотивов и привычек правомерного поведения, гражданско-правовой активности. Соответственно этим целям в правосознании граждан следует различать такие структурные элементы, как знание права, отношение к праву и готовность к правомерному поведению. Они-то и характеризуют содержательную сторону правос воспитательного процесса. В этой связи можно говорить об информационном (знание права), оценочном (отношение к праву) и регулятивном (установка на правомерное поведение) аспектах формирования гражданско-правовой активности<sup>10</sup>.

Информационное обеспечение формирования гражданско-правовой активности предполагает усвоение личностью правовых знаний в объеме, определяющем его правовое положение. Последнее в свою очередь предопределяется общими (конституционными) правами и обязанностями. В правос воспитательной деятельности акцент должен быть сделан на разъяснении обязанностей и порядке их исполнения, ибо сознательное и добровольное выполнение гражданами своих обязанностей – одна из целей права.

Оценочный аспект формирования гражданско-правовой активности включает воспитание правовой убежденности, осознание гражданами социальной ценности гражданско-правовых норм и выработку уважительного отношения к ним. Здесь важно показать и обосновать необходимую связь между насущными потребностями субъектов и законом как средством их удовлетворения, научить самостоятельно и компетентно разбираться в конкретных правовых ситуациях.

Наконец, о формировании регулятивного компонента гражданско-правовой активности. Правосознание граждан немислимо вне поведения, вне гражданско-правовой активности. В этом состоит активная сущность правосознания. Вот почему содержательная сторона правового воспитания в регулятивном аспекте включает практический момент, т. е. формирование мотивов и привычек гражданско-правовой ак-

<sup>9</sup> Лейст О.Э. Три концепции права // Советское государство и право. 1991. № 12. С. 11.

<sup>10</sup> См.: Рыбаков В.А. Избранные труды по гражданскому праву. С. 253.

тивности, воспитание установок на определенное, практически значимое поведение. Вся эта деятельность должна быть направлена на то, чтобы граждане соотносили свои действия с полученными правовыми знаниями и умели повседневно применять их на практике.

В правовом воспитании надо добиваться, чтобы нормы права, законы вызвали и стимулировали мотивы, обеспечивающие должное поведение и реализацию общественных и частных интересов в их единстве. Эта задача вполне решаема сейчас, когда возрастает стимулирующая роль права. Правовые стимулы, заложенные в нормах права, все активнее воздействуют на внутренние побуждения граждан, влияют на их интересы и формируют потребности. Так, нормы гражданского права, закрепляющие частную собственность, стимулируют развитие хозяйственной инициативы и предприимчивости граждан на основе свободы распоряжения имуществом и выбора сфер деятельности. Кроме того, стимулирующий характер имеют поощрительные нормы, а также нормы, расширяющие права, самостоятельность субъектов, устанавливающие меры ответственности участников соответствующего права<sup>11</sup>.

В заключение вкратце напомним ее начало, посвященное методу гражданско-правового регулирования. В правосстановительной работе необходимо всесторонне раскрывать дозволительный (правонаделительный) характер гражданско-правового метода, акцентируя внимание на его особом способе воздействия на сознание и формирование гражданско-правовой ак-

тивности субъектов. Здесь наглядным примером является наделение граждан правом собственности, служащим основой других имущественных прав (право наследовать и завещать имущество, заниматься предпринимательской деятельностью, совершать любые законные сделки и т. д.). Так, осуществление права собственности лежит в основе различных обязательств. Право собственности является основным юридическим средством, позволяющим субъектам гражданского права удовлетворять свои жизненно важные имущественные интересы и потребности<sup>12</sup>. В соответствии с п. 2 ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц. Данное обстоятельство оказывает непосредственное влияние на сознание и волю граждан, заинтересованных в наиболее полном осуществлении своих субъективных прав. Последние стимулируют субъектов к правомерному поведению в отношении своего имущества в рамках владения, пользования и распоряжения. Если же речь идет об обязательственных отношениях, то субъективное право заинтересовывает кредитора требовать активного поведения от должника.

Воспитательные аспекты гражданско-правового метода и его тесная связь с воспитательной функцией гражданско-правового регулирования ярко выражены в такой его основной черте, как правовая инициатива.

### Библиографический список

1. Ведяхин, В.М. Правовые стимулы: понятие, виды // Правоведение. – 1992. – № 1.
2. Гражданское право : учеб. : в 4 т. – Т. 1 : Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2004.
3. Иоффе, О.С. Советское гражданское право. – Л., 1987.
4. Лебедев, К.К. Инициатива субъектов как принцип советского гражданского права // Правоведение. – 1970. – № 4.
5. Лейст, О.Э. Три концепции права // Советское государство и право. – 1991. – № 12.
6. Рыбаков, В.А. Избранные труды по гражданскому праву. – Коломна : Инлайт : МГОСГИ, 2013.
7. Рыбаков, В.А. Проблемы формирования гражданско-правовой активности (вопросы теории и практики) : моногр. – Уфа, 1993. – 171 с.

<sup>11</sup> См.: Ведяхин В.М. Правовые стимулы: понятие, виды // Правоведение. 1992. № 1. С. 50–51.

<sup>12</sup> См. подробно: Тархов В.А., Рыбаков В.А. Собственность и право собственности. 3-е изд., доп. М. : Юрист, 2007. С. 116–150.

8. Тархов, В.А. Избранные труды. – М. : Юрист, 2008.
9. Тархов, В.А. Собственность и право собственности. – 3-е изд., доп. / В.А. Тархов, В.А. Рыбаков. – М. : Юрист, 2007.
10. Яковлев, В.Ф. Избранные труды. – М. : Статут, 2012. – Т. 2 : Гражданское право. История и современность. – Кн. 1.
11. Яковлев, В.Ф. Экономика. Право. Суд. – М. : Наука: Интерпериодика, 2003.

## ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО; АГРАРНОЕ ПРАВО

\*\*\*

### К ВОПРОСУ О СФЕРЕ ДЕЙСТВИЯ ПРИНЦИПА ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЛЕСОВ СПОСОБАМИ, НЕ НАНОСЯЩИМИ ВРЕДА ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЕ И ЗДОРОВЬЮ ЧЕЛОВЕКА

**РЫЖЕНКОВ Анатолий Яковлевич**

***Аннотация.** В статье исследуется один из важнейших принципов лесного права, основным содержанием которого является установление пределов субъективных прав лесопользователей, не позволяющих им причинять вред природе и здоровью человека. Отмечается некорректность формулировки данного принципа, исключающего из числа охраняемых благ жизнь и имущество граждан.*

***Annotation.** In this article is discussed one of the most important principles of the forest right which main content is establishment of limits of the subjective rights of the forest users who are not allowing them to do harm to the nature and health of the person is investigated. The incorrectness of the formulation of this principle eliminating the protected benefits life and property of citizens is noted.*

***Ключевые слова:** лес, вред, деликт, принцип, окружающая среда, здоровье человека.*

***Keywords:** Wood, harm, delict, principle, environment, health of the person.*

Принципы права играют важную роль в правовой системе страны, определяя содержание и основные направления развития каждой отрасли права, являясь ее фундаментом. Принципы права используются и для преодоления пробелов в праве. Лесное право не является исключением, а его принципы во многом обусловлены содержанием международных документов об охране природных ресурсов. Исследуемый принцип был сформулирован под влиянием «Принципов лесоводства», утвержденных на Конференции ООН по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 14 июня 1992 г.). Один из указанных принципов лесоводства прямо закрепляет необходимость рационально использовать лесные ресурсы и лесные площади для удовлетворения социальных, экономических, экологических, духовных и культурных потребностей нынешнего и будущих поколений. Предлагается принимать меры по защите лесов от вредного воздействия загрязнения, включая загрязнение с воздуха, пожаров, насекомых-вредителей и заболеваний с тем, чтобы в полной мере сохранить их многоплановую ценность. В связи с этим рассмотрение исследуемого принципа предполагает

последовательный ответ на четыре блока вопросов:

1. Что такое лес?

2. Какие существуют способы использования лесов?

3. Как они могут причинить вред окружающей среде и здоровью человека?

4. Какие меры приняты для предотвращения такого вреда?

1. *Понятие «использование лесов».* Согласно ст. 6 ЛК РФ использование, охрана, защита, воспроизводство лесов осуществляются исходя из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе. В контексте существующих научных представлений природоресурсного права это означает, что под лесом следует понимать не только природный объект, но и природный ресурс. Из этого вытекает следующий теоретический вопрос. Как известно, ЗК РФ (ст. 1) исходит из представлений о земле как о природном объекте, природном ресурсе и одновременно как о недвижимом имуществе (земельном участке) – объекте права собственности и иных прав. В теории горного права различают недра как природный объект, природный ресурс и индивидуализиро-

ванную часть последнего – участок недр<sup>1</sup>. И это логично. В случае же с лесом законодатель не упоминает индивидуализированную часть лесных ресурсов в качестве отдельного объекта лесных отношений, нарушая тем самым единую концепцию природоресурсных отраслей права. В свете упоминания в ст. 7 ЛК РФ «лесного участка» получается, что данная конструкция фактически сводит лес к роли принадлежности земли. Такое положение вещей едва ли приемлемо в отношении природных ресурсов, поскольку все они являются в силу своей уникальности неотъемлемой составной частью окружающей среды. Представляется, что таким индивидуализированным объектом лесного права следует считать лесные насаждения, не упомянутые в ст. 6 ЛК РФ, но являющиеся объектом имущественных прав (например, в случае их купли-продажи).

Необходимость данного уточнения заключается в том, что любые природные ресурсы, включая леса, могут быть объектами гражданского права только при их индивидуализации. Гражданские правоотношения не возникают по поводу леса как природного объекта или ресурса – в таком качестве может выступать лишь индивидуально определенная вещь, а именно конкретные лесные насаждения. Другими словами, практически нельзя причинить вред лесам как таковым; это возможно только применительно к конкретным лесным насаждениям, произрастающим на определенном лесном участке.

2. *Виды использования лесов.* Закрепленная в ЛК РФ категория «использование лесов» и производная от нее «виды использования лесов» не являются синонимом понятия «виды лесопользования». К использованию лесов относится деятельность по лесопользованию и землепользованию, осуществляемая в лесах. В связи с этим нормы ст. 25 ЛК РФ относятся и к лесопользованию, и к землепользованию. Лес представляет собой неразрывное единство лесной растительности и земельной поверхности, поэтому нередко деятельность по лесопользованию сложно отграничить от землепользования. К видам землепользования, осуществляемым на землях лесного фонда, следует отнести те, при которых используются в первую очередь полезные свойства земли. К ви-

дам лесопользования относятся те виды использования лесов, при которых извлекаются материальные и нематериальные блага, приносимые лесом как особым природным объектом<sup>2</sup>. Исходя из этого, к числу видов лесопользования относятся следующие виды деятельности:

а) виды предпринимательской деятельности по использованию лесов, а именно заготовка древесины (ст. 29 ЛК РФ); заготовка живицы (ст. 31 ЛК РФ); заготовка и сбор недревесных лесных ресурсов (ст. 32 ЛК РФ); заготовка пищевых лесных ресурсов и сбор лекарственных растений (ст. 34 ЛК РФ) и т. д.; под предпринимательством здесь понимается самостоятельная, осуществляемая зарегистрированными в установленном порядке в качестве предпринимателей субъектами на свой риск деятельность, с целью систематического извлечения прибыли от использования находящихся в публичной собственности лесных участков как объектов недвижимости, имеющих строго целевое назначение, на основании права постоянного (бессрочного) пользования, безвозмездного пользования либо аренды лесного участка, осуществляемая в рамках разрешенных ЛК РФ целей и способов использования лесных участков<sup>3</sup>;

б) виды использования лесов для целей, не связанных с предпринимательской деятельностью; в их число входит использование лесов для осуществления научно-исследовательской и образовательной деятельности научными и образовательными организациями (ст. 40 ЛК РФ); использование лесов для осуществления рекреационной деятельности (ст. 41 ЛК РФ); заготовка древесины гражданами для собственных нужд (ст. 30 ЛК РФ); заготовка и сбор недревесных лесных ресурсов гражданами для собственных нужд (ст. 33 ЛК РФ); заготовка пищевых лесных ресурсов и сбор лекарственных растений гражданами для собственных нужд (ст. 35 ЛК РФ); осуществление гражданами охоты и т. д.<sup>4</sup>

Большая часть видов лесопользования осуществляется путем предоставления лесных

<sup>1</sup> Перчик А.И. Горное право : учеб. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2002. С. 15–18.

<sup>2</sup> Быковский В.К. Правовое регулирование использования лесов на землях лесного фонда : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 15.

<sup>3</sup> Чернова А.А. Правовое регулирование предоставления лесных участков в пользование субъектам предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 9.

<sup>4</sup> Шульга А.Е. К вопросу о принципах лесного права // Новая правовая мысль. 2014. № 4. С. 103.

участков в аренду. К ним относятся заготовка древесины, живицы, заготовка пищевых лесных ресурсов и сбор лекарственных средств, переработка древесины и иных лесных ресурсов, осуществляемые в предпринимательских целях, использование лесов для ведения охотничьего хозяйства и др. Наиболее популярна аренда лесных участков для дальнейшего использования древесных ресурсов леса. Аренда лесных участков для использования недревесных ресурсов леса пока не получила широкого распространения<sup>5</sup>.

Использование, охрана, защита, воспроизводство лесов осуществляются в соответствии с целевым назначением и разрешенным использованием земель, где расположены эти леса. Разрешенное использование земельного участка – это совокупность параметров и видов допустимого использования полезных свойств земельного участка и расположенных на нем природных ресурсов, а также объектов недвижимости в хозяйственных или потребительских целях в соответствии с регламентом либо в ином порядке, предусмотренном законодательством<sup>6</sup>. Применительно к лесным участкам виды разрешенного использования находящихся на них лесных насаждений определяются лесохозяйственным регламентом лесничества или лесопарка. Представляется, что именно установление таких видов разрешенного использования лесов является одним из главных инструментов по созданию препятствий причинения вреда окружающей среде и здоровью граждан. Данные меры становятся пределом субъективных прав лесопользователей, не разрешают им выход за эти пределы, поскольку это может повлечь причинение экологического вреда (например, если лесопользователю разрешено ведение рекреационной деятельности, то он не может заниматься заготовкой древесины). Эти пределы не нужно путать с родственной правовой категорией ограничений субъективных прав. Разница между ними в том, что категория «пределы осуществления субъективных прав» указывает на то, каких полномочий нет в субъективном праве; «ограничение» – какие из имеющихся правомочий лесопользователя стесняются в своем осуществлении.

Из этого следует, что все субъективные права имеют границы, но далеко не каждое субъективное право при этом подвергается какому-либо ограничению. Категория «ограничения субъективного права» возникает только тогда, когда стеснения прав субъекта обусловлены внешним воздействием, например, вторжением третьих лиц в сферу юридического господства собственника.

3. *Причинение вреда окружающей среде.* Поскольку исследуемый здесь принцип направлен на предотвращение вреда окружающей среде и здоровью человека, имеет смысл выяснить, что же следует понимать под таким вредом. Представляется, что причинение этого вреда является следствием лесонарушения, под которым понимается противоправное, как правило, виновное, деяние, причиняющее или несущее реальную угрозу причинения вреда лесам и (или) нарушающее правила лесопользования, охраны и воспроизводства лесов. По степени общественной опасности и размеру ущерба, нанесенного лесам, все лесонарушения делятся следующим образом: нарушение правил пожарной безопасности в лесах; незаконные рубки леса; повреждение леса сточными водами, химическими веществами, промышленными выбросами и отходами и т. д.<sup>7</sup> Правовое регулирование отношений по возмещению вреда, причиненного лесонарушением, осуществляется на основе норм ГК РФ и лесного законодательства. В ГК РФ устанавливаются общие положения о возмещении вреда, а в нормах лесного права – особенности возмещения вреда, причиненного лесному фонду и лесам, не входящим в него (понятие и перечень лесных правонарушений, таксы для подсчета вреда, размеры неустоек за нарушение лесохозяйственных требований и т. д.).

Если говорить о юридической природе таких отношений, то следует поддержать позицию И.Ю. Ребикова, отмечавшего, что обязательство вследствие причинения вреда природным объектам – это гражданско-правовое внедоговорное отношение, возникающее вследствие совершения экологического деликта, повлекшего негативное изменение окружающей среды вследствие ее загрязнения, а также деградацию естественных экологических систем

<sup>5</sup> Шульга А.Е. Правовое регулирование аренды участков земель лесного фонда // Новая правовая мысль. 2013. № 3. С. 95–96.

<sup>6</sup> Анисимов А.П. Разрешенное использование земельных участков: вопросы теории // Гражданское право. 2006. № 4. С. 35.

<sup>7</sup> Зиновьева О.А. Юридическая ответственность за нарушение лесного законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 16.

и истощение природных ресурсов. Субъектами такого отношения являются должник (причинитель вреда) и кредитор (собственник природных ресурсов или орган публичной власти). На должника возлагается обязанность по возмещению вреда, заключающаяся в проведении работ по восстановлению качества природного объекта в натуре или выплате денежной компенсации. Из этого следует, что институт возмещения экологического вреда включает в себя два субинститута: возмещение вреда окружающей среде и возмещение вреда жизни, здоровью и имуществу. В состав первого субинститута входят комплекс норм различной отраслевой принадлежности (включая нормы гражданского, экологического и природоресурсного права), определяющих основания и порядок возникновения обязательств вследствие причинения вреда природным объектам и комплексам, субъектный состав деликтных правоотношений, правовой статус объектов, порядок и способы возмещения вреда. Его основу составляют нормы гражданского права<sup>8</sup>.

Согласно п. 3 ст. 77 Закона РФ «Об охране окружающей среды» вред окружающей среде, причиненный субъектом хозяйственной и иной деятельности, возмещается в соответствии с утвержденными в установленном порядке таксами и методиками исчисления размера вреда окружающей среде, а при их отсутствии исходя из фактических затрат на восстановление нарушенного состояния окружающей среды, с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды. Между тем при возмещении вреда лесам представляет проблему тот факт, что при привлечении виновного к гражданско-правовой ответственности за экологическое правонарушение в сфере лесопользования практически всегда затруднительно определить размер вреда, причиненного лесам, поскольку последний, несмотря на то, что является разновидностью гражданско-правового вреда, обладает рядом специфических особенностей. В результате причинения вреда лесам нередко происходят такие изменения, устранить которые силами причинителя вреда невозможно. Очень часто возместить подобный вред сложно не только конкретному субъекту, но и всему обществу в целом, поскольку про-

цесс восстановления лесов требует большого периода времени.

Вместе с тем трудно согласиться с высказанным в научной литературе предложением о необходимости имущественной оценки всех природных ресурсов России. Наличие подобной оценки, безусловно, позволит установить единые величины компенсационных платежей, взыскиваемых за вред, причиненный в процессе правомерной и противоправной деятельности, а также определить размер страхового возмещения при заключении договоров страхования имущественной ответственности источников повышенной опасности<sup>9</sup>. Однако с учетом размеров нашей страны и многообразия расположенных на ее территории природных ресурсов это потребует десятилетий работы тысяч оценщиков и миллиарды долларов расходов, что нереально.

4. *Меры предотвращения использования лесов способами, влекущими причинение вреда окружающей среде и здоровью человека.* Перечень таких потенциальных угроз весьма велик, начиная от лесных пожаров (задымление воздуха населенных пунктов негативно влияет на здоровье граждан) и заканчивая загрязнением лесов радиоактивными материалами (ст. 58 ЛК РФ). Законодатель уделяет большое внимание мерам по предотвращению таких угроз путем совершенствования организационного механизма охраны лесов (уточнение полномочий органов власти), закрепления за ними новых полномочий, финансирования деятельности по охране лесов и т. д.

Однако особое место среди таких мер занимает деятельность правоохранительных органов, главным образом судов и прокуратуры. Согласно Указанию Генерального прокурора РФ от 9 июня 2014 г. № 307/36 «Об усилении прокурорского надзора за исполнением законов при предупреждении, выявлении, раскрытии и расследовании преступлений в сфере лесопользования» при осуществлении надзора за исполнением лесного законодательства отсутствует системный комплексный подход, проводимые органами прокуратуры проверки часто носят формальный, поверхностный характер, без надлежащей оценки деятельности органов контроля и местного самоуправления,

<sup>8</sup> Ребиков И.Ю. Возмещение вреда, причиненного природным объектам и комплексам : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2011. С. 7–8.

<sup>9</sup> Гузенко В.Н. Возмещение убытков, причиненных природным ресурсам как мера гражданской ответственности : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2007. С. 12.

юридических и должностных лиц, в случае выявления нарушений прокуроры не всегда принимают предусмотренные законом меры по их устранению, недопущению их повторения, привлечению виновных лиц к ответственности, что свидетельствует о недостатках и просчетах при осуществлении надзора в указанной сфере. Эти обстоятельства требуют серьезного переосмысления правовых и организационных основ прокурорского надзора за исполнением лесного законодательства, выработки новых научных представлений, направленных на повышение эффективности и дальнейшее совершенствование организации работы прокуроров<sup>10</sup>.

Между тем, несмотря на столь жесткую критику, надо заметить, что проводимые прокуратурой мероприятия в ряде случаев дают весьма положительный эффект, создавая препятствия недобросовестным лесопользователям в причинении вреда окружающей среде. Так, прокурор Орджоникидзевского района г. Екатеринбурга обратился в суд с иском к ООО о признании незаконной и запрете деятельности, связанной с возведением и эксплуатацией на земельных участках шести бань, волейбольной площадки, организацией автомобильной стоянки с асфальтовым покрытием на территории «Шувакишского лесного парка», с возложением обязанности освободить земельные участки от данных объектов. В ходе возведения указанных сооружений была допущена незаконная рубка деревьев, нарушение почвенного слоя. Истец считал, что возведение и использование данных объектов нарушает экологическое законодательство. Проекта освоения лесов, соответствующего лесотехническому регламенту, который предусматривал бы наличие этих объектов на занимаемых участках, у ответчика нет, положительное заключение экологической экспертизы отсутствует. Постановлением Правительства РФ определен перечень разрешенных к возведению объектов на земельных участках данной категории, но строительство бань там не предусмотрено, поскольку такая деятельность влечет нарушение состояния экосистемы. Территория лесного парка является особо охраняемой территорией, где запрещены любые действия, влекущие изменение ландшафта. Решением Орджоникидзев-

ского районного суда г. Екатеринбурга от 17 октября 2014 г. иск прокурора Орджоникидзевского района г. Екатеринбурга в интересах неопределенного круга лиц и Свердловской области был удовлетворен. Свердловский областной суд оставил данное решение суда в силе<sup>11</sup>.

Другой разновидностью предупредительных мер являются меры по ограничению, запрещению или приостановлению деятельности физических и юридических лиц, нарушающих требования в области охраны окружающей среды. Для этого в гражданском праве России сконструирован специальный институт предупреждения причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ). Он заключается в предоставлении лицу права обратиться с иском в суд о запрещении деятельности, создающей опасность причинения вреда, а также о приостановлении или прекращении производственной деятельности, причиняющей вред и угрожающей новым вредом. Данный институт является комплексным, межотраслевым институтом и включает в себя, в том числе, административное приостановление деятельности по ст. 3.12 КоАП РФ. Поскольку в качестве основного условия для применения нормы ст. 1065 ГК РФ выступает наличие угрозы (или риска) причинения вреда в будущем, именно наличие угрозы нарушения экологических прав граждан является в таких случаях основанием для применения этого способа защиты субъективных прав<sup>12</sup>.

Однако данные меры применяются, главным образом, к лесопользователям – юридическим лицам (индивидуальным предпринимателям), стационарно занимающимся предпринимательской деятельностью, связанной с осуществлением одного или нескольких видов лесопользования. Несколько другая специфика профилактики лесонарушений прослеживается применительно к праву общего лесопользования, под которым понимается право граждан бесплатно находиться в лесах, собирать для собственных нужд дикорастущие плоды, ягоды, орехи, грибы, другие пищевые лесные ресурсы, лекарственные растения и техническое сырье, участвовать в культурно-оздоровительных, туристических и спортивных мероприятиях, охо-

<sup>11</sup> Апелляционное определение Свердловского областного суда от 7 апреля 2015 г. по делу № 33-5155/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Антонова Е.А. Правовая сущность предупреждения причинения вреда // Труды Института государства и права РАН. 2011. № 2. С. 91–98.

<sup>10</sup> Куницына Е.А. Правовые и организационные основы прокурорского надзора за исполнением лесного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 4–5.

тяться (ст. 11 ЛК РФ). При осуществлении права общего лесопользования граждане обязаны соблюдать запреты, установленные в отношении видов дикорастущих растений и грибов, занесенных в Красную книгу РФ или субъектов РФ, а также в перечень наркосодержащих растений. Обязанностью граждан, осуществляющих общее лесопользование, является также соблюдение правил пожарной безопасности в лесах, недопущение порубки и повреждения деревьев и кустарников, культур, засорения лесов, соблюдение иных требований лесного законодательства, обеспечивающих рациональное и безопасное лесопользование. В качестве мер профилактики причинения вреда окружающей среде или здоровью граждан в случаях общего лесопользования законодатель называет ограничение пребывания граждан в лесах в целях обеспечения пожарной безопасности и санитарной безопасности в лесах; безопасности граждан при выполнении работ.

Особое значение исследуемый принцип имеет применительно к коренным малочисленным народам, и здесь сильно возрастает значение правильного применения норм лесного пра-

ва судами. Так, в 2001 г. Арбитражный суд Хабаровского края рассмотрел четыре иска о возмещении с лесопользователями убытков за вред, причиненный вырубкой лесов. Истцом была община орочей «Национальное коллективное хозяйство». Для орочей охота является видом традиционного природопользования и средством существования. Вырубка лесов влечет сокращение поголовья диких животных, отрицательно сказывается на жизнедеятельности людей. Суд удовлетворил иски о требованиях общины<sup>13</sup>.

Подводя итоги, следует заметить, что лесное, гражданское и экологическое законодательство включает в себя перечень мер, направленных на создание механизма гарантий предотвращения незаконного использования лесов, которое может повлечь причинение вреда окружающей среде или здоровью граждан. При этом вызывает сомнение удачность формулировки рассматриваемого принципа с точки зрения юридической техники. Дело в том, что вред может быть причинен не только здоровью, но и жизни или имуществу граждан, и в этом смысле формулировка исследуемого принципа требует корректировки.

### Библиографический список

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. Лесной кодекс Российской Федерации от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
5. Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Указание Генерального прокурора РФ от 9 июня 2014 г. № 307/36 «Об усилении прокурорского надзора за исполнением законов при предупреждении, выявлении, раскрытии и расследовании преступлений в сфере лесопользования» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 7 апреля 2015 г. по делу № 33-5155/2015 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Анисимов, А.П. Разрешенное использование земельных участков: вопросы теории // Гражданское право. – 2006. – № 4.
9. Антонова, Е.А. Правовая сущность предупреждения причинения вреда // Труды Института государства и права РАН. – 2011. – № 2.
10. Быковский, В.К. Правовое регулирование использования лесов на землях лесного фонда : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008.

<sup>13</sup> Экология и защита прав человека : специальный доклад Уполномоченного по правам человека РФ О.О. Миронова. URL : <http://greentam.narod.ru/mironov.html> (дата обращения: 15.08.2016).

11. Гузенко, В.Н. Возмещение убытков, причиненных природным ресурсам как мера гражданской ответственности : дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2007.
12. Зиновьева, О.А. Юридическая ответственность за нарушение лесного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001.
13. Куницына, Е.А. Правовые и организационные основы прокурорского надзора за исполнением лесного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2014.
14. Перчик, А.И. Горное право : учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2002.
15. Ребиков, И.Ю. Возмещение вреда, причиненного природным объектам и комплексам : дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2011.
16. Чернова, А.А. Правовое регулирование предоставления лесных участков в пользование субъектам предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
17. Шульга, А.Е. К вопросу о принципах лесного права // Новая правовая мысль. – 2014. – № 4.
18. Шульга, А.Е. Правовое регулирование аренды участков земель лесного фонда // Новая правовая мысль. – 2013. – № 3.
19. Экология и защита прав человека : специальный доклад Уполномоченного по правам человека РФ О.О. Миронова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://greentam.narod.ru/mironov.html> (дата обращения: 15.08.2016).

## ПРАВОВАЯ ОХРАНА ЗЕМЕЛЬ: ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ

ТЮТЮНИК Аэлига Сергеевна

**Аннотация.** В статье рассматривается понятие «охрана земель» и ее содержание с учетом изменений, внесенных Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 334-ФЗ. Автор анализирует данные изменения и предлагает собственное определение правовой охраны земель с целью корректного применения норм на практике и в теории земельного права.

**Annotation.** In this article is discussed the concept and the meaning of land protection is considered with regard to the changes made by the Federal law No. 334-FZ dd. July, 03, 2016. The author analyzes these changes and offers definition “legal land protection” in order to use norms in practice and in the theory of the land law.

**Ключевые слова:** правовая охрана земель, цели и задачи охраны земель, содержание охраны земель, рациональное использование земель.

**Keywords:** legal of land protection, purposes and tasks of land protection, meaning of land protection, rational use of land.

Учеными в области как земельного, так и экологического права предложено много определений понятия «охрана земель». Так, по мнению Е.В. Сырых, «охрана земли – это деятельность или воздержание от определенных видов деятельности в целях предотвращения негативного воздействия на землю, а также деятельность по улучшению и восстановлению состояния земель, подвергшихся такому воздействию»<sup>1</sup>.

А.П. Анисимов под охраной земель понимает «систему правовых, организационных, экономических, технологических и других мероприятий по обеспечению надлежащего качества земель, предусмотренных экологическим и санитарно-эпидемиологическим законодательством посредством установления нормативов предельно допустимых концентраций вредных веществ, вредных микроорганизмов в почве, сорных растений и иных факторов, загрязняющих землю»<sup>2</sup>.

Охрана земель является сферой правового регулирования земельного и экологического права, а нормы, регулирующие общественные отношения по охране земель, образуют межотраслевой институт. М.А. Фролов правильно указывает на то, что «в системе охраны земель наиболее полно проявляется

неразрывная связь земельного и экологического права, в которой охрана земель является частью более широкого понятия охраны окружающей природной среды»<sup>3</sup>. Вместе с тем следует отличать охрану земель в экологическом праве от охраны земель в земельном праве. Согласимся с позицией М.М. Бринчука о том, что «природные объекты и ресурсы – земля, недра, воды, атмосферный воздух, растительный мир, объекты животного мира – каждый занимает свое особенное место в природе, свою экологическую нишу. Они же выполняют специфические функции в удовлетворении потребностей человека. Все это предопределяет необходимость дифференцированного подхода к правовому регулированию использования того или иного природного ресурса и его охране, с учетом их специфики»<sup>4</sup>.

Что касается определения понятия «охрана земель» в законодательстве, то оно дается в п. 15 Межгосударственного стандарта ГОСТ 26640-85 «Земли. Термины и определения» (далее – ГОСТ 26640-85)<sup>5</sup>, в котором установлено, что охраной земель является

<sup>1</sup> Сырых Е.В. Земельное право. М.: Юстицинформ, 2006. С. 70.

<sup>2</sup> См.: Анисимов А.П. Теоретические проблемы управления земельными ресурсами поселений по законодательству Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Волгоград: ВолГУ, 2003. С. 34.

<sup>3</sup> Фролов М.А. Охрана земель как экологоправовой императив земельного законодательства // Вестник Хмельницкого института регионального управления и права. Научный часопис. 2002. № 3. С. 74–75.

<sup>4</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учеб. 2008 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> См.: ГОСТ 26640-85 (СТ СЭВ 4472-84). Государственный стандарт Союза ССР «Земли. Термины и определения» (утв. и введен в действие Постановлением Госстандарта СССР от 28 октября 1985 г. № 3453) // СПС «КонсультантПлюс».

комплекс организационно-хозяйственных, агрономических, технических, мелиоративных, экономических и правовых мероприятий по предотвращению и устранению процессов, ухудшающих состояние земель, а также случаев нарушения порядка пользования землями.

В земельных актах 1990-х гг. формулировки рассматриваемого понятия отличались от приведенного ГОСТа 26640–85 незначительно. Например, согласно ст. 41 Основ законодательства СССР и союзных республик о земле от 28 февраля 1990 г.<sup>6</sup> охрана земель – это система правовых, организационных, экономических и других мероприятий, направленных на их рациональное использование, предотвращение необоснованных изъятий земель из сельскохозяйственного оборота, защиту от вредных антропогенных воздействий, а также на воспроизводство и повышение плодородия почв, продуктивности земель лесного фонда. В данном определении охрана земель предполагает сохранение не только качественных характеристик земель (защита от вредных воздействий, восстановление продуктивных земель), но и количественных показателей сельскохозяйственных и других ценных земель (предотвращение необоснованного изъятия и т. д.). Охрана земель осуществляется на основе комплексного подхода к угодьям как к сложным природным образованиям (экосистемам) с учетом их зональных и региональных особенностей. В ст. 100 ЗК РСФСР 1991 г.<sup>7</sup> определение охраны земель практически повторяло положение ст. 41 Основ законодательства СССР и союзных республик о земле.

Положения ст. 12 (цели охраны земель) и 13 (содержание охраны земель) действующего ЗК РФ по структуре во многом схожи с нормами ЗК РСФСР 1991 г. (ст. 100 и ст. 101), хотя имеются и различия, среди которых одним из главных до недавнего времени было отсутствие в ЗК РФ легального определения охраны земель (в гл. II, в частности в ст. 12–13 ЗК РФ, внесены изменения федеральными законами от 21 июля 2014 г. № 234-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон

№ 234-ФЗ)<sup>8</sup> и от 3 июля 2016 г. № 334-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 334-ФЗ)<sup>9</sup>). Кроме того, отметим, что в ЗК РФ охране земель посвящена гл. II, которая расположена сразу за гл. I «Общие положения», что свидетельствует о повышенном внимании к данному вопросу со стороны государства. В прежнем ЗК РСФСР 1991 г. охране земель отводился разд. IX.

По мнению М.Ю. Тихомирова, «законодатель в ЗК не стал предпринимать попыток дать обобщающее определение понятия “охрана земель” в отдельной норме-дефиниции, поскольку в Кодексе четко определены цели (ст. 12) и содержание (ст. 13) охраны земель»<sup>10</sup>. Следует сказать, что в предшествующем ЗК РСФСР 1991 г. также закреплялись цели и содержание охраны земель, но наличие данных положений не стало препятствием для включения в ЗК РСФСР определения понятия «охрана земель». Полагаем, что раскрытие в любом законодательном акте основных понятий, которые в нем используются, является положительным моментом, поскольку это облегчает применение его норм на практике. Значение охраны земель для регулирования земельных отношений велико, поэтому ее определение в ЗК РФ не может быть лишним. В связи с этим считаем положительным моментом введение Законом № 334-ФЗ в ст. 13 определения охраны земель, под которой понимается деятельность органов государственной власти, органов местного самоуправления, юридических и физических лиц, направленная на сохранение земли как важнейшего компонента окружающей среды и природного ресурса. Указание в данном определении на сохранение земли как важнейшего компонента окружающей среды и природного ресурса позволяет сделать вывод о наличии экологической составляющей в регулировании земельных отношений. Вместе

<sup>6</sup> Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о земле (приняты ВС СССР 28 февраля 1990 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Земельный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 25 апреля 1991 г. № 1103-1) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 234-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 334-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Тихомиров М.Ю. Охрана земель в Российской Федерации : практ. пособие. М. : Изд. М.Ю. Тихомирова, 2008 // СПС «Гарант эксперт».

с тем полагаем, что данное определение страдает недостатками. Так, на наш взгляд, подлежит сомнению обозначение охраны земель как деятельности соответствующих органов и лиц, поскольку охрана в данном случае предполагает сохранение земли с помощью определенного набора средств. Для корректного определения понятия охраны земли необходимо исходить из цели ее охраны и задач, которые способствуют достижению главной цели.

В связи со сказанным остановимся подробнее на рассмотрении положений ст. 12 ЗК РФ, которая, в соответствии с Законом № 234-ФЗ с 1 января 2015 г. действует в новой редакции. Ранее ст. 12 включала в себя два пункта. В п. 1 (абз. 1) содержалось положение о том, что земля в Российской Федерации охраняется как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (что практически повторяло положение ч. 1 ст. 9 Конституции РФ<sup>11</sup> в части, касающейся охраны земель). Далее законодатель конкретизировал данное положение, указывая в абз. 2 п. 1 ст. 12 ЗК РФ, что использование земель должно осуществляться способами, обеспечивающими сохранение экологических систем, способности земли быть средством производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве, основой осуществления хозяйственной и иных видов деятельности. В п. 2 ст. 12 ЗК РФ устанавливалось, что целями охраны земель являются:

1) предотвращение деградации, загрязнения, захламления, нарушения земель, других негативных (вредных) воздействий хозяйственной деятельности;

2) обеспечение улучшения и восстановления земель, подвергшихся деградации, загрязнению, захламлению, нарушению, другим негативным (вредным) воздействиям хозяйственной деятельности.

В новой редакции ст. 12 ЗК РФ, которая состоит теперь из одного пункта, незначительно изменена формулировка целей охраны земель, которыми являются предотвращение и ликвидация загрязнения, истощения,

деградации, порчи, уничтожения земель и почв и иного негативного воздействия на земли и почвы, а также обеспечение рационального использования земель, в том числе для восстановления плодородия почв на землях сельскохозяйственного назначения и улучшения земель.

На наш взгляд, то, что отнесено и в прежней, и в новой редакции ст. 12 ЗК РФ к целям охраны земель, по сути таковым не является. В качестве целей охраны земель правильнее рассматривать положения необоснованно исключенного из этой статьи п. 1, в котором предусматривалось сохранение земли как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории, т. е. сохранение земли как важнейшего природного объекта, средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве, основы осуществления хозяйственной и иных видов деятельности. Положения же ст. 12 ЗК РФ в новой редакции (как и п. 2 ст. 12 в ранее действующей редакции), по нашему мнению, представляют собой не цели, а задачи охраны земель.

Отметим, что в одном из проектов ЗК РФ от 2000 г.<sup>12</sup> такие положения, как «предотвращение деградации и нарушения земель, других неблагоприятных последствий хозяйственной деятельности; улучшение и восстановление земель, подвергшихся деградации или нарушению» относились именно к задачам охраны земель (ст. 142 проекта ЗК РФ).

Исходя из философских критериев, цель всегда идет в связке с задачей. И.А. Игнатьева при рассмотрении целей и задач как юридических понятий разного порядка справедливо заключает, что «цель предопределяет задачи, задачи способствуют раскрытию цели, определяют возможности ее достижения»<sup>13</sup>. При определении целей и задач охраны земель следует исходить из того, что цель – это конечный результат деятельности человека (или коллектива людей), предварительное идеальное представление о котором и желание его достигнуть предопределяют выбор соответствующих средств и системы специфических действий по его достижению, а за-

<sup>11</sup> Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Проект № 90003844-3 Земельного кодекса Российской Федерации. Внесен депутатами Государственной Думы В.В. Похмелкиным, В.И. Головлевым, Г.А. Томчиным 31 января 2000 г. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Игнатьева И.А. Экологическое законодательство России и проблемы его развития. М.: Изд-во МГУ, 2001. С. 64.

дачи – конкретные пути достижения сформированной цели, средства ее реализации<sup>14</sup>. В связи с этим, как указывалось выше, главная цель охраны земли – это сохранение земли как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Непосредственно с этой целью связана и необходимость сохранять землю как важнейший природный объект, способность земли быть средством производства в сельском и лесном хозяйстве, основой осуществления хозяйственной и иных видов деятельности. Данные положения также следует отнести к целям охраны земли.

Напомним, что в ст. 100 «Цели, задачи охраны земель» ЗК РСФСР 1991 г. указывалось, что охрана земель ставит следующие цели: предотвратить деградацию и нарушение земель, другие неблагоприятные последствия хозяйственной деятельности путем стимулирования природоохранных технологий производства, введения компенсационных выплат собственникам земли, землевладельцам, землепользователям и арендаторам за ухудшение качества их земель, если это вызвано хозяйственной деятельностью других лиц; обеспечить улучшение и восстановление земель, подвергшихся деградации или нарушению; и т. д. Таким образом, несмотря на название статьи, в ней не были выделены отдельно цели и отдельно задачи охраны земель, а то, что названо целями, скорее можно отнести к задачам охраны земель.

В литературе того периода также нет ясности, что считать целями, а что задачами охраны земель. Большинство авторов, воспроизводя положения ст. 100, конкретные задачи охраны не выделяли. Например, О.И. Крассов, рассматривая ст. 100, заключает, что земельное законодательство предусматривает особые правовые способы решения задач охраны земель. К таким способам он относит установление нормативов предельно допустимых концентраций химических веществ в почве; экономическое стимулирование и иные<sup>15</sup>. Из этого напрашивается вывод: все перечисленное в статье автор рассматривает не как

цели, а как задачи охраны земель, что представляется правильным. Тот же вывод следует из высказывания С.С. Бородина о том, что «качество земель может ухудшиться по двум причинам: из-за нерациональной деятельности человека в процессе их хозяйственного использования и в результате воздействия природных факторов (эрозия почв, заболачивание и т. п.). Соответственно охрана земель предполагает решение следующих основных задач: предотвращение деградации и нарушения земель и других неблагоприятных последствий хозяйственной деятельности; создание механизма учета и проверки экологического состояния земель, а также обеспечение собственников земли, землевладельцев, землепользователей и арендаторов экологическими нормативами режимов оптимального использования земельных участков»<sup>16</sup>.

Полагаем, что формулирование целей и задач применительно к охране земель имеет существенное значение для правоприменения и последующего развития земельного права. Отметим, что выделение целей и задач для российского законодательства не ново, вместе с тем правильно поставленная цель способствует ориентированию во всем законодательстве, а ее достижение является конечным результатом общего механизма реализации законодательства. На необходимость закрепления в ЗК РФ целей и задач земельного законодательства совместно с его принципами обращал внимание Г.Е. Быстров<sup>17</sup>. В земельно-правовой литературе, в частности, И.О. Краснова указывает, что «целью земельного права является конструирование такой модели поведения людей, при которой будет поддерживаться эффективное использование земель для удовлетворения экономических и неэкономических потребностей с учетом сохранения земель как части единой экосистемы Земли и условия дальнейшего развития общества»<sup>18</sup>. Поскольку законодатель не стал выделять в ЗК РФ отдельно цели и задачи земельного законодательства и закрепил в ст. 1 ЗК РФ только его принципы, в которых нашли свое отражение нормы об охране земли,

<sup>14</sup> См.: *Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова*. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Республика, 2001. С. 646.

<sup>15</sup> См.: *Крассов О.И. Земельное право: учеб. М.: Юристъ, 2000. С. 107*; см. также: *Ерофеев Б.В. Земельное право России. М.: Юрайт, 2004. С. 393*; *Веденин Н.Н. Земельное право: вопросы и ответы. М.: Юриспруденция, 2001. С. 128*.

<sup>16</sup> *Бородин С.С. Земельное право: общая часть: курс лекций. СПб.: СПбГУАП, 2000. С. 174*.

<sup>17</sup> См.: *Быстров Г.Е. Такой Земельный кодекс России не нужен // Право и жизнь. 2001. № 39. С. 21, 23*.

<sup>18</sup> *Краснова И.О. Земельное право. Элементарный курс. М.: Юристъ, 2003. С. 16*.

а также учитывая конституционное положение о сохранении земли как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории, полагаем, что выделение отдельной цели охраны земли и задач как основы для ее достижения в законодательстве необходимо для правильного понимания положений об охране земель и реализации их на практике.

Рассмотрим теперь подробнее в сравнительном плане положения ст. 12 ЗК РФ в новой редакции и ранее действовавшего п. 2 этой статьи. Во многом эти положения схожи, в то же время имеется и ряд существенных различий. Так, к положительным моментам следует отнести закрепление в ст. 12 нормы об обеспечении рационального использования земель. В земельно-правовой литературе как советского, так и современного периода охрана земель часто рассматривается в связке с ее рациональным использованием<sup>19</sup>. В прежних актах земельного законодательства также указывалось на рациональное использование земель. Например, в ст. 1 ЗК РСФСР 1970 г.<sup>20</sup> и 1991 г. к задачам земельного законодательства относилось регулирование земельных отношений в целях обеспечения рационального использования и охраны земель. Полагаем, что рациональное использование земель является одним из способов достижения главной цели – сохранения земли, поэтому обеспечение ее рационального использования необходимо отнести к задачам охраны земли.

Считаем оправданным подход законодателя к указанию в ст. 12 ЗК РФ наравне с «землей», которая подвергается негативным воздействиям, также «почвы», поскольку земля и почва неразрывно связаны. Согласимся с мнением Ю.Г. Жарикова о том, что земля, являющаяся природным объектом и природным ресурсом, не может быть без почв – принадлежности природно-естественной составляющей земельных участков<sup>21</sup>. Отметим, что

в последующих статьях ЗК РФ термин «почвы» упоминается, например, когда предписывается обязанность сохранять почвы, восстанавливать их плодородие (ст. 13, 42 ЗК РФ). Роль почвы в сельском и лесном хозяйстве неопределима, поэтому наличие данной нормы важно для сохранения почв земельных участков.

В ст. 12 ЗК РФ (в редакции Закона № 234-ФЗ) включены новые виды негативного воздействия на земли и почвы, в частности их порча и уничтожение. В литературе эти виды негативного воздействия на землю неоднократно указывались. Так, под другими негативными (вредными) воздействиями хозяйственной деятельности понимаются порча и уничтожение плодородного слоя почвы, нерациональное использование сельскохозяйственных земель и др.<sup>22</sup> Кроме того, в Федеральном законе от 7 июня 2013 г. № 123-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и статью 3 Федерального закона “О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации”»<sup>23</sup> порча земель включена в перечень оснований для принудительного прекращения права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, права пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 45 ЗК РФ). До введения термина «порча земель» в ЗК РФ он использовался, например, в п. 2.2. Методики определения размеров ущерба от деградации почв и земель (далее – Методика<sup>24</sup>); крайней степенью деградации названа порча земель и уничтожение почвенного покрова. В ч. 2 ст. 8.6 КоАП РФ<sup>25</sup> установлена ответственность за уничтожение плодородного слоя почвы, а равно порчу земель. Полагаем, что под указанным в ЗК РФ уничтожением земель имеется в виду уничтожение плодородного слоя почвы.

<sup>22</sup> Волков Г.А., Голиченков А.К., Козырь О.М. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. А.К. Голиченкова. М.: БЕК, 2002. С. 51.

<sup>23</sup> Федеральный закон от 7 июня 2013 г. № 123-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и статью 3 Федерального закона “О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> Письмо Роскомзема от 29 июля 1994 г. № 3-14-2/1139 «О Методике определения размеров ущерба от деградации почв и земель»; Письмо Роскомзема от 27 марта 1995 г. № 3-15/582 «О Методических рекомендациях по выявлению деградированных и загрязненных земель» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>25</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> См.: Стамкулов А.С. О понятии правовой охраны земель. Алма-Ата: Каз. ун-т, 1974. С. 140–148; Краснов Н.И., Башмаков Г.С. О понятиях рационального использования и охраны земли // Государство и право. 1999. № 10. С. 38–44.

<sup>20</sup> Закон РСФСР от 1 июля 1970 г. «Об утверждении Земельного кодекса РСФСР» (вместе с Земельным кодексом РСФСР) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>21</sup> См.: Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Боголюбова (глава 2 – Ю.Г. Жариков). СПб.: Питер Пресс, 2009 // СПС «КонсультантПлюс».

Недостатком ст. 12 ЗК РФ, на наш взгляд, является исключение из нее таких видов негативного воздействия на земли, как захламливание и нарушение земель<sup>26</sup>, хотя в других статьях ЗК РФ они упоминаются. Например, согласно п. 3 ст. 67 ЗК РФ в рамках мониторинга состояния земель осуществляются наблюдение за изменением количественных и качественных характеристик земель, в том числе с учетом данных результатов наблюдений за состоянием почв, их загрязнением, захламливанием, деградацией, нарушением земель, оценка и прогнозирование изменений состояния земель (выделено нами. – А. Т.). Обновленная ст. 13 ЗК РФ оперирует термином «нарушение почвенного слоя» (п. 4, 5 ст. 13). В практической деятельности частыми случаями является захламливание земель. Например, органами государственного земельного надзора фиксируется немало фактов захламливания земель сельскохозяйственного назначения отходами производства и потребления. Проблема предотвращения образования отходов и ликвидация уже имеющихся загрязнений и захламливания для современного общества является крайне актуальной. Расширение границ антропогенного воздействия на окружающую среду и активное использование природных ресурсов определяют задачу охраны земель от загрязнения и захламливания отходами как приоритетную<sup>27</sup>.

В ст. 13 ЗК РФ, которая называется «Содержание охраны земель», предусмотрены мероприятия, которые обязаны осуществлять собственники земельных участков, землепользователи, землевладельцы и арендаторы и которые направлены на предотвращение и ликвидацию загрязнения, истощения, деградации, порчи, уничтожения земель и почв и иного негативного воздействия на них, т. е. на решение задач охраны земель. Закон № 334-

ФЗ внес изменения в ст. 13 ЗК РФ, поэтому к таким мероприятиям теперь относятся:

1) воспроизводство плодородия земель сельскохозяйственного назначения;

2) защита земель от водной и ветровой эрозии, селей, подтопления, заболачивания, вторичного засоления, иссушения, уплотнения, загрязнения химическими веществами, в том числе радиоактивными, иными веществами и микроорганизмами, загрязнения отходами производства и потребления и другого негативного воздействия;

3) защита сельскохозяйственных угодий от зарастания деревьями и кустарниками, сорными растениями, сохранение достигнутого уровня мелиорации.

Следует отметить, что некоторые термины, содержащиеся в ст. 13 ЗК РФ ранее, вызывали определенные трудности в понимании у правоприменителя и раскрывались в других законах, хотя прямой отсылки к законам в статье не было. Теперь в ст. 13 ЗК РФ включено положение о том, что мероприятия по охране земель проводятся в соответствии с ЗК РФ, федеральными законами от 16 июля 1998 г. № 101-ФЗ «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения»<sup>28</sup>, от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»<sup>29</sup>, что следует отнести к положительной составляющей внесенных изменений. Например, ранее в числе мероприятий было названо «сохранение почв и их плодородия», а определение было представлено в Федеральном законе «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» (согласно ст. 1 данного Федерального закона плодородие земель сельскохозяйственного назначения – способность почвы удовлетворять потребность сельскохозяйственных культурных растений в питательных веществах, воздухе, воде, тепле, биологической и физико-химической среде и обеспечивать урожай сельскохозяйственных культурных растений) применительно к плодородию земель сельскохозяйственного назначения. В действующей

<sup>26</sup> В нормативных актах и в литературе приводятся определения нарушения и захламливания земель, поскольку эти виды негативного воздействия содержались в ранее действовавшей редакции ст. 12 ЗК РФ. В соответствии с п. 5 Постановления Правительства РФ от 23 февраля 1994 г. № 140 «О рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы» нарушением земель следует считать разработку месторождений полезных ископаемых и торфа, проведение всех видов строительных, геологоразведочных, мелиоративных, проектно-изыскательских и иных работ, связанных с нарушением поверхности почвы.

<sup>27</sup> Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Боголюбова, Е.Л. Мининой. М.: Юстицинформ, 2002 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>28</sup> Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 101-ФЗ «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>29</sup> Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» // СПС «КонсультантПлюс».

шей редакции названное мероприятие изменено на «воспроизводство плодородия земель сельскохозяйственного назначения» (согласно ст. 1 Федерального закона «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» воспроизводство плодородия земель сельскохозяйственного назначения – сохранение и повышение плодородия земель сельскохозяйственного назначения посредством систематического проведения агротехнических, агрохимических, мелиоративных, фитосанитарных, противоэрозионных и иных мероприятий), т. е. законодатель таким образом привел термины, используемые в ЗК РФ, в соответствие с упомянутым Федеральным законом. Вместе с тем не ясна причина указания только этих законов. Например, в ст. 12 ЗК РФ законодатель в качестве целей охраны земель указывает на обеспечение рационального использования земель, в том числе для их улучшения, означающего меры мелиоративного характера, в результате которых повышается плодородие земель<sup>30</sup>. Регулированию отношений в области мелиорации земель посвящен Федеральный закон от 10 января 1996 г. № 4-ФЗ «О мелиорации земель»<sup>31</sup>, согласно ст. 2 которого мелиорация земель представляет собой коренное улучшение земель путем проведения гидротехнических, культуртехнических, химических, противоэрозионных, агролесомелиоративных, агротехнических и других мелиоративных мероприятий. Однако Федеральный закон «О мелиорации земель» не назван в п. 3 ст. 13 ЗК РФ.

Е.С. Пышьева указывает, что «в современном праве сложился односторонний подход к мелиорации земель: в земельном праве как к мере по охране земель, в аграрном – как к мере по повышению плодородия почв. На практике же мелиорация земель зачастую может выступать одновременно и в первом, и во втором качествах. Являясь правовой мерой по охране земель, она способствует их сохранению и восстановлению, обеспечивая достижение положительного экологического эффекта и оказание благоприятного воздействия на тесно связанные с ними природные объекты. Представляя собой правовую меру

по повышению плодородия почв, мелиорация земель служит увеличению урожайности сельскохозяйственной продукции, полезности земель, обеспечивая достижение устойчивого экономического эффекта»<sup>32</sup>.

Среди основных видов негативного воздействия на землю в литературе выделяется переувлажнение и заболачивание земель; водная и ветровая эрозия; загрязнение земель в результате воздействия промышленных выбросов вредных веществ; захламление земель промышленными и бытовыми отходами<sup>33</sup>, поэтому обязанность обладателей земельных участков по проведению мероприятий по защите земель от таких негативных воздействий сохранена в ст. 13, но определения к данным видам в ЗК РФ не предусмотрено. Определения к некоторым видам негативных процессов указаны в Методических рекомендациях (согласно Методике определения размеров ущерба от деградации почв и земель «деградация земель представляет собой совокупность природных и антропогенных процессов, приводящих к изменению функций почв, количественному и качественному ухудшению их состава и свойств, снижению природно-хозяйственной значимости земель» (п. 2.1); «эрозия – разрушение почвенного покрова под действием поверхностного стока и ветра с последующим перемещением и переотложением почвенного материала» (п. 2.5); «заболачивание – изменение водного режима, выражающееся в длительном переувлажнении, подтоплении и затоплении почв и земель» (п. 2.7).

Охране земель от вредного воздействия отходов производства и потребления способствует Федеральный закон от 24 июня 1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления»<sup>34</sup>, в соответствии с п. 5 ст. 12 которого запрещается захоронение отходов в границах населенных пунктов, лесопарковых, курортных, лечебно-оздоровительных, рекреационных зон, а также водоохраных зон, на водосборных площадях подземных водных объектов, которые используются в целях питье-

<sup>30</sup> См.: Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н.Г. Жаворонкова, О.А. Романова. М. : Проспект, 2013. С. 263.

<sup>31</sup> Федеральный закон от 10 января 1996 г. № 4-ФЗ «О мелиорации земель» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>32</sup> Пышьева Е.С. Правовое регулирование мелиорации земель : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 10.

<sup>33</sup> См.: Экологическое право : учеб. / отв. ред. Г.Е. Быстров [и др.]. М., 2008. С. 394.

<sup>34</sup> Федеральный закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» // СПС «КонсультантПлюс».

вого и хозяйственно-бытового водоснабжения. Правовые основы деятельности в области защиты земель от эрозии и другого негативно-го воздействия устанавливаются в Федеральном законе от 18 июня 2001 г. № 78-ФЗ «О землеустройстве»<sup>35</sup>, в ст. 3 которого предусматривается обязательность проведения землеустройства в случаях выявления нарушений и подверженных негативным воздействиям земель, а также проведения мероприятий по их охране. Разработка предложений о рациональном использовании земель и об их охране, согласно ст. 14 Федерального закона «О землеустройстве», является главной составляющей планирования и организации рационального использования земель и их охраны.

Как в предыдущей (подп. 5 п. 1 ст. 13 ЗК РФ), так и в действующей редакции ст. 13 предусмотрено проведение мероприятий по «сохранению достигнутого уровня мелиорации». Возникает вопрос о том, что понимать под «достигнутым уровнем мелиорации». Ни ЗК РФ, ни Федеральный закон «О мелиорации земель» не содержат такого понятия. К.Х. Ибрагимов высказал интересную точку зрения о том, что норма подп. 5 п. 1 ст. 13 ЗК РФ, предусматривающая в перечне обязательных мероприятий по охране земель «сохранение достигнутого уровня мелиорации», выглядит необоснованно, поскольку в среднем по России этот уровень является крайне низким<sup>36</sup>.

Если же качество земель ухудшилось (в том числе в результате загрязнения, нарушения почвенного слоя), то лица, деятельность которых привела к такому ухудшению обязаны обеспечить их рекультивацию, т. е. провести мероприятия по предотвращению деградации земель и (или) восстановлению их плодородия посредством приведения земель в состояние, пригодное для их использования в соответствии с целевым назначением и разрешенным использованием, в том числе путем устранения последствий загрязнения почв, восстановления плодородного слоя почвы, создания защитных лесных насаждений (п. 5 ст. 13 ЗК РФ). Вместе с тем в п. 6 ст. 13 указано, что порядок проведения рекультивации земель устанавливается Пра-

вительством РФ. Однако в Основных положениях о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы, утвержденными Приказом Минприроды РФ № 525, Роскомзема № 67 от 22 декабря 1995 г.<sup>37</sup> в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 23 февраля 1994 г. № 140 «О рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы», содержится другое определение рекультивации земель – как комплекса работ, направленных на восстановление продуктивности и народно-хозяйственной ценности нарушенных земель, а также на улучшение условий окружающей среды. Полагаем, что во всех нормативных правовых актах необходимо применять одинаковое определение данного понятия для его корректного использования на практике.

Как было отмечено выше, в гл. II «Охрана земель» в последнее время внесены значительные изменения. С одной стороны, следует признать, что такое внесение изменений показывает заинтересованность законодателя в процессе улучшения норм по охране земель, с другой стороны, имеются вопросы к структуре и содержанию статей гл. II. К сожалению, из пояснительных записок к законопроектам по внесению изменений в ст. 12, 13 ЗК РФ нельзя получить информацию о причинах изменения положений статей, а также анализ статистических данных.

Неопределенность терминологического аппарата норм ЗК РФ применительно к целям охраны земель, ее задачам в конечном итоге ведет к нечеткости законодательных формулировок, регулирующих данную сферу отношений. Проведенное исследование дает основание сделать вывод о целесообразности внесения корректировок в действующую ст. 12 ЗК РФ с изменением ее названия и содержания. Предлагаем изложить эту статью в следующей редакции:

«Статья 12. Цели и задачи охраны земель

1. Целями охраны земель в Российской Федерации является сохранение земли как

<sup>35</sup> Федеральный закон от 18 июня 2001 г. № 78-ФЗ «О землеустройстве» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>36</sup> См.: Ибрагимов К.Х. Некоторые аспекты классификации функций позитивного земельного права // Юрист. 2014. № 2. С. 4–10.

<sup>37</sup> Приказ Минприроды РФ № 525, Роскомзема № 67 от 22 декабря 1995 г. «Об утверждении Основных положений о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы» (зарегистрировано в Минюсте России 29 июля 1996 г. № 1136) // СПС «КонсультантПлюс».

основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории, а именно сохранение земли как важнейшего компонента окружающей среды, сохранение способности земли быть средством производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве, основой осуществления хозяйственной и иных видов деятельности.

2. Для достижения целей охраны земель, указанных в пункте 1 настоящей статьи, выделяются следующие задачи охраны земель:

1) предотвращение деградации, загрязнения, истощения, порчи, уничтожения земель и почв и других негативных воздействий на земли и почвы;

2) ликвидация негативных воздействий на земли и почвы;

3) обеспечение рационального использования земель;

4) обеспечение улучшения и восстановления плодородия земель сельскохозяйственного назначения».

Предложенная редакция ст. 12 ЗК РФ более четко и однозначно определяет цели и задачи охраны земель, что важно для нормотворческой и правоприменительной деятельности, развития теории земельного права.

Именно «четкость и ясность формулировок законов – одно из важнейших условий их правильного применения и действенности»<sup>38</sup>.

Выделение целей и задач охраны земель позволяет определить функции (или роль) охраны земли в регулировании земельных отношений.

Как отмечается в литературе, охрана земель характеризуется несколькими функциями:

– охранительной, т. е. когда обеспечивается сохранение земель путем осуществления мероприятий, при которых не ухудшается состояние земельных участков и они способны быть средством производства в сельском и лесном хозяйстве;

– восстановительной, при которой обеспечивается восстановление земель, т. е. осуществление мероприятий по рекультивации земель, направленных на восстановление продуктивности и хозяйственной ценности нарушенного почвенного слоя, а также на улучшение условий окружающей среды и улучшение земель, т. е. осуществление, прежде всего,

мероприятий мелиоративного характера, в результате которых повышается плодородие земель<sup>39</sup>.

В целом соглашаясь с приведенным положением, полагаем более правильным мероприятию по обеспечению улучшения земель относить не к восстановительной функции, а выделять отдельно, поскольку такие мероприятия могут осуществляться и на землях, которые не подвергаются негативным воздействиям.

Осуществление мероприятий по охране земель является обязанностью собственников и иных лиц, использующих ее на других правах. «Большая часть из указанных мероприятий проводятся частными лицами. Отдельные виды деятельности, например консервация, осуществляются органами государственной власти (ими могут приниматься решения о консервации)»<sup>40</sup>. В частности, согласно п. 3 Положения о порядке консервации земель с изъятием их из оборота<sup>41</sup> подготовка предложений о консервации земель осуществляется Федеральной службой земельного кадастра России (или ее территориальными органами) с участием Министерства природных ресурсов РФ, Министерства здравоохранения РФ (или их территориальных органов) и Министерства сельского хозяйства РФ в пределах их компетенции на основании решений органов государственной власти и органов местного самоуправления, осуществляющих управление и распоряжение земельными участками, находящимися в государственной или муниципальной собственности, либо по инициативе собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев или арендаторов земельных участков с учетом данных государственного мониторинга земель или специальных обследований.

На основании вышеизложенного полагаем, что *правовая охрана земель* представляет собой комплекс предусмотренных нормами права требований, обязательных для со-

<sup>38</sup> См.: Советское государство и право. 1974. № 9. С. 61.

<sup>39</sup> См.: Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н.Г. Жаворонкова, О.А. Романова. С. 263.

<sup>40</sup> Землякова Л.Г. Ведение государственного кадастра недвижимости как функция государственного управления в сфере использования и охраны земель : моногр. М. : РИОР : ИНФРА-М, 2014. С. 83.

<sup>41</sup> Постановление Правительства РФ от 2 октября 2002 г. № 830 «Об утверждении Положения о порядке консервации земель с изъятием их из оборота» // СПС «КонсультантПлюс».

блюдения правообладателями земельных участков, другими гражданами и юридическим лицам, а также органами государственной власти и органами местного самоуправления в целях сохранения земли как важнейшей

части природы, естественной среды обитания человека, природного ресурса, используемого в качестве средства производства в сельском и лесном хозяйстве, основы осуществления хозяйственной и иной деятельности.

### Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».
2. Земельный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 25 апреля 1991 г. № 1103-1) // СПС «КонсультантПлюс».
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. Федеральный закон от 10 января 1996 г. № 4-ФЗ «О мелиорации земель» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Федеральный закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 101-ФЗ «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Федеральный закон от 18 июня 2001 г. № 78-ФЗ «О землеустройстве» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» // СПС «КонсультантПлюс».
9. Федеральный закон от 7 июня 2013 г. № 123-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и статью 3 Федерального закона “О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».
10. Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 234-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
11. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 334-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление Правительства РФ от 23 февраля 1994 г. № 140 «О рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы» // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Правительства РФ от 2 октября 2002 г. № 830 «Об утверждении Положения о порядке консервации земель с изъятием их из оборота» // СПС «КонсультантПлюс».
14. Приказ Минприроды РФ № 525, Роскомзема № 67 от 22 декабря 1995 г. «Об утверждении Основных положений о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы» (зарегистрировано в Минюсте России 29 июля 1996 г. № 1136) // СПС «КонсультантПлюс».
15. Письмо Роскомзема от 29 июля 1994 г. № 3-14-2/1139 «О Методике определения размеров ущерба от деградации почв и земель» ; Письмо Роскомзема от 27 марта 1995 г. № 3-15/582 «О Методических рекомендациях по выявлению деградированных и загрязненных земель» // СПС «КонсультантПлюс».
16. ГОСТ 26640–85 (СТ СЭВ 4472–84). Государственный стандарт Союза ССР «Земли. Термины и определения» (утв. и введен в действие Постановлением Госстандарта СССР от 28 октября 1985 г. № 3453) // СПС «КонсультантПлюс».
17. Закон РСФСР от 1 июля 1970 г. «Об утверждении Земельного кодекса РСФСР» (вместе с Земельным кодексом РСФСР) // СПС «КонсультантПлюс».

18. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о земле (приняты ВС СССР 28 февраля 1990 г.) // СПС «КонсультантПлюс».
19. Проект № 90003844-3 Земельного кодекса Российской Федерации. Внесен депутатами Государственной Думы В.В. Похмелкиным, В.И. Головлевым, Г.А. Томчиным 31 января 2000 г. // СПС «КонсультантПлюс».
20. Анисимов, А.П. Теоретические проблемы управления земельными ресурсами поселений по законодательству Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. – Волгоград : ВолГУ, 2003.
21. Бородин, С.С. Земельное право: общая часть : курс лекций. – СПб. : СПбГУАП, 2000.
22. Бринчук, М.М. Экологическое право : учеб. – 2008 // СПС «КонсультантПлюс».
23. Быстров, Г.Е. Такой Земельный кодекс России не нужен // Право и жизнь. – 2001. – № 39.
24. Веденин, Н.Н. Земельное право: вопросы и ответы. – М. : Юриспруденция, 2001.
25. Волков, Г.А. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / Г.А. Волков, А.К. Голиченков, О.М. Козырь ; под ред. А.К. Голиченкова. – М. : БЕК, 2002.
26. Ерофеев, Б.В. Земельное право России. – М. : Юрайт, 2004.
27. Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н.Г. Жаворонкова, О.А. Романова. – М. : Проспект, 2013.
28. Землякова, Л.Г. Ведение государственного кадастра недвижимости как функция государственного управления в сфере использования и охраны земель : моногр. – М. : РИОР : ИНФРА-М, 2014.
29. Ибрагимов, К.Х. Некоторые аспекты классификации функций позитивного земельного права // Юрист. – 2014. – № 2.
30. Игнатьева, И.А. Экологическое законодательство России и проблемы его развития. – М. : Изд-во МГУ, 2001.
31. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Боголюбова (глава 2 – Ю.Г. Жариков). – СПб. : Питер Пресс, 2009 // СПС «КонсультантПлюс».
32. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Боголюбова, Е.Л. Мининой. – М. : Юстицинформ, 2002 // СПС «КонсультантПлюс».
33. Краснов, Н.И. О понятиях рационального использования и охраны земли / Н.И. Краснов, Г.С. Башмаков // Государство и право. – 1999. – № 10.
34. Краснова, И.О. Земельное право. Элементарный курс. – М. : Юристь, 2003.
35. Крассов, О.И. Земельное право : учеб. – М. : Юристь, 2000.
36. Пышьева, Е.С. Правовое регулирование мелиорации земель : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2015.
37. Советское государство и право. – 1974. – № 9.
38. Стамкулов, А.С. О понятии правовой охраны земель. – Алма-Ата : Каз. ун-т, 1974.
39. Сырых, Е.В. Земельное право. – М. : Юстицинформ, 2006.
40. Тихомиров, М.Ю. Охрана земель в Российской Федерации : практ. пособие. – М. : Изд. М.Ю. Тихомирова, 2008 // СПС «Гарант эксперт».
41. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – 7-е изд., перераб. и доп. – М. : Республика, 2001.
42. Фролов, М.А. Охрана земель как экологоправовой императив земельного законодательства // Вестник Хмельницкого института регионального управления и права. Научный часопис. – 2002. – № 3.
43. Экологическое право : учеб. / отв. ред. Г.Е. Быстров [и др.]. – М., 2008.

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

\*\*\*

### К ВОПРОСУ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ИНФОРМАЦИОННОЙ И АНАЛИТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОЦЕНКЕ ОПЕРАТИВНОЙ ОБСТАНОВКИ В ИСПРАВИТЕЛЬНОМ УЧРЕЖДЕНИИ

**ЖУРАВЛЕВ Александр Николаевич**

***Аннотация.** На основе результатов научного исследования раскрывается совершенствование информационной и аналитической деятельности по оценке оперативной обстановки в исправительном учреждении. Автором отмечается, что существует потенциальная потребность в получении и реализации информации, характеризующей состояние оперативной обстановки в исправительном учреждении. Без этого невозможно достичь цели уголовно-исполнительного процесса.*

***Annotation.** Based on the results of this study is revealed improvement of information and analytical activities to assess the operational environment in a correctional facility. The author notes that there is a potential need for and implementation of the information characterizing the state of the operational environment in a correctional facility. Without this it is impossible to achieve the purpose of the penal process.*

***Ключевые слова:** уголовно-исполнительная система, исправительное учреждение, информация, оперативная обстановка, анализ, оценка, прогнозирование.*

***Keywords:** penal correction system, correctional facility, information, operational situation, analysis, assessment, forecasting.*

Одним из приоритетных направлений развития уголовно-исполнительной системы необходимо считать создание ее качественного информационно-аналитического обеспечения на основе внедрения новейших информационных технологий и развития систем связи и в первую очередь условий развития единой автоматизированной системы специального учета, обработки статистической информации и документооборота в уголовно-исполнительной системе<sup>1</sup>.

Важнейшим направлением повышения эффективности деятельности структурных подразделений по обеспечению правопорядка в исправительных учреждениях является создание системы информационного обеспечения. Объективность оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении, прогноза ее

развития достигается своевременным поступлением различных видов информации, ее анализом, реализацией.

Механизмы организации исполнения наказания полифункциональны. Они выполняют свое назначение, обеспечивают достижение желаемых результатов при условии четко отлаженной системы информационных процессов. Информация в уголовно-исполнительной деятельности является фактором, обеспечивающим ее эффективность.

Информация, которая необходима для оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении, содержит множество видов фактов, явлений, процессов, происходящих как в среде осужденных, так и в среде функционирования исправительного учреждения. Содержание информации, необходимой для оценки оперативной обстановки, отличается обширным разнообразием сведений о деятельности структурных подразделений, конкретных сотрудников, силах и средствах, реализации методов по различным видам деятельности.

<sup>1</sup> См.: Епифанов С.С. Пути совершенствования уголовно-исполнительного законодательства по вопросу применения технических средств в предупреждении правонарушений в условиях реализации концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года // Уголовно-исполнительное право. 2012. № 1. С. 47–51.

Деятельность исправительных учреждений в условиях быстрого изменения оперативной обстановки необходимо правильно оценивать, принимать обоснованные решения по рациональному использованию имеющихся сил и средств, своевременному сбору и обработке информации<sup>2</sup>.

Все виды информации, отражающие как внутреннюю, так и внешнюю среду, необходимы для обеспечения стабильной оперативной обстановки в исправительном учреждении. Внутренняя информация связана с деятельностью структурных подразделений, от результативности которой зависит поведение осужденных, выполнение ими требований установленного порядка отбывания наказания. Внешняя информация поступает из окружающей среды функционирования, других органов правоохранительной системы, субъектов управления учреждениями уголовно-исполнительной системы.

Использование внутренней и внешней информации в оценке оперативной обстановки в исправительном учреждении должно иметь пределы, необходимые для объективной оценки. Следует отметить, что преобладание в оценке оперативной обстановки внутренней информации приведет к самоизоляции исправительного учреждения, нейтрализации его связей с внешней средой. Увлечение внешней информацией обуславливает невозможность объективно оценить оперативную обстановку. Внешняя информация должна оцениваться с точки зрения ее полезности в установлении влияния состояния среды функционирования на оперативную обстановку, возможности реализовать такую информацию в целях недопущения ее осложнений. Внутренняя и внешняя информация должны использоваться в комплексе.

Информация, связанная с состоянием оперативной обстановки, ее объем и содержание определяют эффективность предупредительной деятельности. Необходимо констатировать, что объективная информация предопределяет законность уголовно-исполнительной деятельности, ее результативность. Существует непосредственная взаимосвязь между обладанием требуемым объемом своевременной, достоверной и полной информацией, интенсивностью ее использования и эффективно-

стью управления исправительным учреждением, организованностью деятельности структурных подразделений по предупреждению осложнения оперативной обстановки, совершения криминальных деяний.

Параметры информации, на основе которой можно оценить оперативную обстановку в исправительном учреждении, и параметры полифункциональной деятельности исправительного учреждения требуют оптимального соотношения, которое может быть обеспечено определением информационных потребностей для объективной оценки оперативной обстановки, принятия решений по предупреждению ее осложнений, совершения осужденными нарушений установленного порядка отбывания наказания, преступлений.

Для анализа и оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении потребность в получении информации и ее использовании заключается в следующем: обеспечение непрерывного процесса своевременного получения различных видов информации, проверки ее на достоверность, ее обогащение; реальная возможность переработки и использования, наличия информационной базы за различные периоды времени, используемой для анализа и прогноза изменения оперативной обстановки; принятие оптимальных решений; выделение из общего массива сведений конкретной информации, определяющей закономерности в развитии ситуации, связанной с состоянием оперативной обстановки; создание организационно-технических условий для хранения и переработки информации; отслеживание ненужной, бесполезной, дезориентирующей информации.

Анализ оперативной обстановки в исправительном учреждении должен осуществляться посредством реализации таких принципов, как изучение факторов, влияющих на оперативную обстановку, исследование криминальной ситуации в среде осужденных, использование всех источников информации, осуществление сопоставимого анализа состояния оперативной обстановки<sup>3</sup>.

По форме и содержанию работа с информацией, циркулирующей и аккумулированной в процессе оперативно-разыскной деятельно-

<sup>2</sup> См.: Фелелов В.В. Правовое регулирование деятельности исправительных учреждений в особых условиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Академия права и управления Минюста России. Рязань, 2002. С. 15.

<sup>3</sup> Елифанов С.С. Факторы, влияющие на эффективность использования технических средств при предупреждении преступлений в учреждениях, исполняющих наказания // Человек: преступление и наказание. 2011. № 2. С. 62–66.

сти, совпадает с работой, определяемой как статистическое наблюдение, т. е. включает в себя операции учета, регистрации, сводки и группировки данных и оценку в соответствии с определенными критериями. Однако есть и существенное различие: значительная часть оперативно-разыскной информации имеет негласный, конфиденциальный характер, что обуславливает особый режим ее хранения, обработки и использования<sup>4</sup>.

Содержанием аналитической работы учреждений и органов, исполняющих наказания в виде лишения свободы, является система организационно-методических мероприятий, направленных на изучение информации о состоянии преступности и правопорядка, личности осужденных, результатах практической деятельности исправительных учреждений, а также об условиях, в которых они функционируют<sup>5</sup>.

Информацию, используемую для анализа и оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении, предупреждения ее осложнений, совершения преступлений, можно подразделить на стратегическую и тактическую.

Стратегическая информация определяет цели и задачи процессов управления уголовно-исполнительной деятельностью. Она лежит в основе выбора наиболее перспективных направлений функционирования исправительного учреждения, определения целей, установления их иерархии, последовательности, путей и средств их достижения. Эта информация позволяет предвидеть возможные отклонения деятельности структурных подразделений от заданной цели. Стратегическая информация содержит вероятный прогноз изменения оперативной обстановки в будущем, является условием построения и решения тактических задач по совершенствованию процесса исполнения наказания.

Для оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении важное значение имеет сбор различных видов информации: криминологической – содержащей сведения об осужденных, их личностных особенностях, явлениях и процессах, происходящих в среде осу-

жденных и противоречащих требованиям установленного порядка отбывания наказания; криминологической – отражающей изменение конкретных объектов (обнаружен сооруженный осужденными тайник, нарушено инженерное препятствие, выявлено место, где ведется подкоп и др.); информации о фактах подготовки к преступлению и совершении преступления, криминогенных ситуациях в среде осужденных.

Данная информация используется оперативными отделами исправительной колонии, отделами безопасности, оперативными дежурными, сотрудниками, осуществляющими надзор за поведением осужденных, подразделениями охраны в целях проведения соответственно оперативно-разыскных, режимных и профилактических мероприятий.

Информационно-аналитический фактор приобретает решающее значение в реализации задач оперативно-разыскной деятельности<sup>6</sup>.

Состояние оперативной обстановки в исправительном учреждении может оцениваться как по разовой, так и по регулярной, первичной и вторичной, т. е. относимой к поступившей и проверенной информации. Разовая информация – отражающая отдельные факты, процессы, криминогенные отклонения в среде осужденных, анализ которых дает возможность оценить возможное развитие ситуации, принять меры упреждающего характера.

Регулярная информация о состоянии оперативной обстановки – информация, получаемая начальником исправительного учреждения от оперативных дежурных за сутки, от заместителей по направлениям деятельности, оперативных работников, начальников отрядов. Регулярно должны получать информацию сотрудники структурных подразделений в объемах и видах соответственно профессиональной принадлежности. Особое значение имеет для оценки оперативной обстановки регулярность получения информации оперативными работниками.

Необходимо отметить, что существует потенциальная потребность в получении и реализации информации, характеризующей состояние оперативной обстановки в исправительном учреждении. Без этого невозможно достичь цели уголовно-исполнительного процесса. Эф-

<sup>4</sup> См.: Горяинов К.К., Кондратюк Л.В., Фильченков Г.И. Анализ преступности в деятельности уголовного розыска : пособие. М. : ВНИИ МВД России, 1999. Ч. 2. С. 13.

<sup>5</sup> См.: Тютиков С.Р. Криминологическое прогнозирование преступности среди осужденных к лишению свободы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ряз. ин-т. права и экономики. МВД РФ. Рязань, 1998. С. 12.

<sup>6</sup> См.: Новгородцев В.М. Информационно-аналитическое обеспечение аппаратов уголовного розыска в раскрытии преступлений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Юрид. ин-т МВД России. М., 2002. С. 11.

фективность использования информации определяет ее ценностный характер, обосновывает необходимость затрат на работу с ней.

Повышение эффективности деятельности исправительных учреждений, предупреждение осложнений оперативной обстановки обусловлены качеством, надежностью и достоверностью информации, получаемой как внутри исправительного учреждения, так и извне.

Придавая значение достоверности информации, А.Г. Перегудов отмечает, что достоверность и регулярность поступления информации – основное условие совершенствования деятельности. При этом предполагается достоверная информация, которая правильно и достаточно полно отображает истинное положение дел. Важно также, чтобы она поступала регулярно, в определенные сроки<sup>7</sup>.

Для оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении значение имеет та информация, проанализировав которую, можно прийти к выводу, что информация соответствует целям профилактической деятельности, позитивного воздействия на состояние оперативной обстановки.

В условиях исправительных учреждений, где содержатся осужденные, составляющей среды является ее криминогенность, поэтому важно иметь информацию упреждающего (опережающего) характера. В исправительном учреждении должен быть организован целеустремленный, активный и непрерывный поиск информации о криминогенном поведении осужденных, намерениях совершить нарушения установленного порядка отбывания наказаний, преступления, противодействовать деятельности персонала. Значение своевременной (упреждающей) информации заключается в том, что ее использование позволяет предугадать, сделать прогноз о возможных изменениях оперативной обстановки, своевременно принимать оптимальные решения предупредительного характера.

Правильная организация функционального механизма по недопущению осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении должна начинаться с контроля над прибытием осужденных в исправительное учреждение и убытия из него, т. е. необходимо

осуществлять непрерывный *анализ движения осужденных*<sup>8</sup>.

В исправительных учреждениях, как правило, отсутствует система оперативного информирования персонала о характеристике прибывших осужденных при распределении их по отрядам, объектам работы. Не учитываются состояние среды осужденных в отрядах, на объектах работы и личностные особенности распределяемых туда прибывших осужденных. Это приводит к нарушению криминогенного равновесия среды осужденных на объектах их нахождения. В связи с этим может создаваться криминогенно и криминально сложная ситуация, ухудшаться оперативная обстановка в отрядах, локальных секторах, объектах работы из-за большого сосредоточения там осужденных, предрасположенных к нарушению установленного порядка отбывания наказания, совершению преступлений. Это способствует формированию групп осужденных отрицательной и криминальной направленности, усилению тенденций криминальной субкультуры, воровских традиций, совершению преступлений.

Проведение анализа движения осужденных по указанным параметрам дает возможность обеспечить оптимальное соотношение осужденных по степени их криминогенности в отрядах, локальных секторах, объектах работы; недопущение большого сосредоточения осужденных, предрасположенных к нарушению установленного порядка отбывания наказания, совершению криминогенных действий и криминальных деяний (азартные игры, конфликты, потребление и распространение наркотических средств, формирование отрицательных и криминальных групп, поборы, наращивание масштабов криминальной субкультуры и воровских традиций, совершение побегов, убийств, неповиновения, нападения на персонал, дезорганизация нормальной деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества, и др.); принятие решений упреждающего характера, включающих внесение корректив в оперативные и профилактические учеты, проведение целенаправленных оперативно-разыскных мероприятий, общей и индивидуальной воспитательной и профилактической работы.

<sup>7</sup> См.: Перегудов А.Г. Режимные и социально-педагогические основы управления процессом исправления осужденных в исправительных колониях: моногр. / Уфим. юрид. ин-т МВД РФ. Уфа, 1998. С. 83.

<sup>8</sup> См.: Журавлев А.Н. Недопущение осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении на основе анализа движения осужденных, изучения учетно-регистрационных материалов, проведения оперативно-разыскных мероприятий // Уголовно-исполнительное право. 2006. № 2. С. 10–13.

Весьма значимым направлением в исследовании возможных тенденций изменения оперативной обстановки, ее состояния и разработки на этой основе мер по недопущению ее осложнений является изучение учетно-регистрационных материалов. Для достижения положительных результатов в сборе информации, имеющей значение для указанной цели, изучение учетно-регистрационных материалов должно быть непрерывным процессом.

Учетно-регистрационные материалы – это документальные источники, содержащие криминологическую и иную информацию, проанализировав которую можно оценить оперативную обстановку, предвидеть ее изменения, принять адекватные решения. К таким источникам относятся:

– личные дела осужденных, в которых содержится информация о совершенных конкретными осужденными преступлениях, прошлых судимостях; личные дела осужденных – накопители другой информации, которая может быть использована для криминологической оценки личности осужденных и собирается в них в течение всего срока отбывания осужденными наказания;

– учетно-регистрационные источники в виде различного рода журналов, книг, в которых фиксируются сведения о совершенных осужденными нарушениях установленного порядка отбывания наказания, преступлениях, изъятии запрещенных предметов (денег, спиртных напитков, наркотических средств, колюще-режущих изделий, холодного и огнестрельного оружия), примененных к осужденным мерах дисциплинарного и уголовно-правового характера;

– официально установленная статистическая отчетность о результатах деятельности структурных подразделений исправительного учреждения, которая содержит ценную для оценки оперативной обстановки информацию; анализ этого источника информации позволяет выявить закономерности изменений оперативной обстановки, проблемы в организации предупредительной деятельности; статистическая отчетность содержит не только количественные, но и качественные показатели состояния оперативной обстановки в исправительном учреждении на данное время, за определенные периоды, в сравнении с прошлыми временными рамками; она отражает состояние деятельности структурных подразделений.

Для всестороннего и глубокого исследования проблем оперативной обстановки, организации деятельности структурных подразделений, принятия решений по недопущению осложнений оперативной обстановки начальники исправительных учреждений должны придавать важное значение хранению информации криминологического характера. Хранение подразделяется на оперативное и архивное.

Информация, используемая в повседневной оперативно-служебной деятельности, подлежит оперативному хранению, т. е. хранится у конкретных сотрудников структурного подразделения на рабочих местах и в зависимости от вида информации с соблюдением требований обеспечения служебной и государственной тайны, защиты ее от утечки. Это предполагает сосредоточение данной информации в носителях учетно-регистрационного характера (журналах, книгах, картотеках, справках, заключениях, делах оперативного учета и др.). Такому виду хранения должна подлежать информация, имеющая отношение к организации деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы по предупреждению преступлений, а также о чрезвычайных обстоятельствах, осложнениях оперативной обстановки и содержащаяся в поступающих в исправительные учреждения информационных документах как из субъектов управления по подведомственности, так и из других, контролирующей деятельность уголовно-исполнительной системы (приказы, решения коллегий, указания, распоряжения, справки служебных проверок, обзоры, ориентировки, постановления, определения, представления судебных и следственных органов и др.). Указанные информационные источники находятся в оперативном хранении до полной реализации содержащихся в них предписаний либо постоянно.

Для выявления проблем в сфере предупредительной деятельности осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении имеет значение анализ информации, находящейся в архивном хранении. Такому хранению подлежит информация, в которой миновала надобность для использования в оперативно-служебной деятельности. Однако информационные накопители в виде статистической отчетности и пояснительных записок к ней, планов мероприятий по стабилизации оперативной обстановки, укреплению правопорядка, приказов, указаний, распоряжений, заключений, окончанных регистрационных журналов

и книг, других источников информации, находящихся в архивном хранении, могут быть использованы в целях совершенствования профилактической деятельности, выявления закономерностей, проблем, составления прогноза развития оперативной обстановки, принятия решений по недопущению ее осложнений.

В ст. 84 УИК РФ определяется решение таких задач оперативно-разыскной деятельности, как обеспечение личной безопасности осужденных, персонала и иных лиц, выявление, предупреждение и раскрытие готовящихся и совершенных преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания, розыск осужденных, совершивших побег, а также осужденных, уклонившихся от отбывания лишения свободы, содействие в выявлении и раскрытии преступлений, совершенных осужденными до прибытия в исправительное учреждение. Реализация перечисленных задач позволяет получать сведения о лицах, предметах, фактах, явлениях и процессах, имеющих значение для профилактической деятельности, недопущения осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении.

В заключение, проанализировав направления совершенствования информационной

и аналитической деятельности, необходимо сделать следующие выводы:

1. Совершенствование информационной деятельности обусловлено условиями динамичного изменения оперативной обстановки, объективной ее оценкой, необходимостью принятия обоснованных решений, оптимальным использованием сил и средств.

2. Реализация информации должна иметь конкретно-целевой подход, обеспечивающий потребности, связанные с объективной оценкой оперативной обстановки в исправительном учреждении, принятием решений по предупреждению ее осложнений, совершения осужденными нарушений установленного порядка отбывания наказания, криминальных деяний.

3. Для недопущения осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении должен быть организован поиск информации упреждающего характера и использованы для этого возможности всех структурных подразделений, источники информации и способы получения.

4. Объективность оценки оперативной обстановки в исправительном учреждении предполагает множественность видов информации, источников и способов ее получения.

### Библиографический список

1. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Горяинов, К.К. Анализ преступности в деятельности уголовного розыска : пособие / К.К. Горяинов, Л.В. Кондратюк, Г.И. Фильченков. – М. : ВНИИ МВД России, 1999. – Ч. 2.
3. Епифанов, С.С. Пути совершенствования уголовно-исполнительного законодательства по вопросу применения технических средств в предупреждении правонарушений в условиях реализации концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года // Уголовно-исполнительное право. – 2012. – № 1.
4. Епифанов, С.С. Факторы, влияющие на эффективность использования технических средств при предупреждении преступлений в учреждениях, исполняющих наказания // Человек: преступление и наказание. – 2011. – № 2.
5. Журавлев, А.Н. Недопущение осложнений оперативной обстановки в исправительном учреждении на основе анализа движения осужденных, изучения учетно-регистрационных материалов, проведения оперативно-разыскных мероприятий // Уголовно-исполнительное право. – 2006. – № 2.
6. Новгородцев, В.М. Информационно-аналитическое обеспечение аппаратов уголовного розыска в раскрытии преступлений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Юрид. ин-т МВД России. – М., 2002.
7. Перегудов, А.Г. Режимные и социально-педагогические основы управления процессом исправления осужденных в исправительных колониях : моногр. / Уфим. юрид. ин-т МВД РФ. – Уфа, 1998.

8. Тютиков, С.Р. Криминологическое прогнозирование преступности среди осужденных к лишению свободы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ряз. ин-т. права и экономики. МВД РФ. – Рязань, 1998.

9. Фефелов, В.В. Правовое регулирование деятельности исправительных учреждений в особых условиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Академия права и управления Минюста России. – Рязань, 2002.

## ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПО НЕЦЕЛЕВОМУ РАСХОДОВАНИЮ СРЕДСТВ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

СЕРОВА Ольга Александровна

***Аннотация.** В статье исследуется вопрос предупреждения преступлений по нецелевому расходованию средств некоммерческих организаций. Автором отмечается, что система контроля за деятельностью создаваемых организаций со стороны учредителя должна стать более эффективной и разнообразной по применяемым способам и формам контроля. В частности, предложено установить предельный срок для занятия должности руководителя некоммерческой организации, усилить контроль со стороны учредителя.*

***Annotation.** In this article is examined the question of crime prevention for misappropriation of funds non-profit organizations. The author notes that the system of control over the activities of organizations of the founder must become more efficient and used a variety of methods and forms of control. In particular, it is proposed to set a time limit for holding a post of the head of a nonprofit organization, to strengthen the control of the founder.*

***Ключевые слова:** некоммерческие организации, исполнители общественно полезных услуг, нецелевое расходование бюджетных средств, профилактика корыстных преступлений.*

***Keywords:** non-profit organizations, performers of public utility services, misappropriation of budgetary funds, prevention of acquisitive crime*

Президентом РФ летом 2016 г. был подписан указ, выделивший приоритетные направления в сфере оказания общественно полезных услуг<sup>1</sup>, в перечень которых попала деятельность по оказанию услуг, направленных на профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, организацию отдыха и оздоровления детей, в том числе детей с ограниченными возможностями здоровья и детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, в области физической культуры и спорта и др. Подобного рода услуги вправе оказывать некоммерческие организации, имеющие статус исполнителя общественно полезных услуг и включенные в соответствующий реестр<sup>2</sup>.

Некоммерческим организациям – исполнителям общественно полезных услуг – планируется предоставить особую государственную поддержку, причем в приоритетном режиме. Президент РФ В.В. Путин предложил направлять подобным негосударственным ор-

ганизациям до 10 % средств региональных и муниципальных программ<sup>3</sup>. Таким образом, в некоммерческом секторе произойдет увеличение бюджетных средств, доступных на конкурентных началах государственным учреждениям, традиционно занимавшим эту нишу, и негосударственным некоммерческим организациям.

Несмотря на позитивный характер предстоящих изменений, существует достаточно серьезная угроза нецелевого расходования предоставляемых бюджетных средств и их растрата. Как правило, речь идет об уголовно наказуемых деяниях. Представляется возможным превентивными мерами (несомненное значение имеет также информирование некоммерческих организаций о последствиях тех или иных действий<sup>4</sup>), включая механизмы гражданско-правового и корпоративного регулирования, предотвратить возникновение подобных ситуаций. Как верно отмечено в литературе, «любой юридический процесс представляет собой высокоорганизованный способ разрешения конфликтных ситуаций. <...> Юридиче-

<sup>1</sup> Указ Президента РФ от 8 августа 2016 г. № 398 «Об утверждении приоритетных направлений деятельности в сфере оказания общественно полезных услуг» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 287-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О некоммерческих организациях” в части установления статуса некоммерческой организации – исполнителя общественно полезных услуг» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> URL : <https://www.ridus.ru/news/206338.html> (дата обращения: 12.08.2016).

<sup>4</sup> См.: Актуальные вопросы уголовной и административной ответственности руководителей и сотрудников некоммерческих организаций. М., 2011.

ский процесс есть форма, посредством которой государственные органы способны разрешать и неконфликтные ситуации, к примеру, ситуации организационно-управленческого типа»<sup>5</sup>.

Актуальность рассматриваемой темы определяется данными официальной статистики и науки о росте количества нецелевого расходования бюджетных средств<sup>6</sup>. Расширение круга субъектов – получателей подобных средств – усиливает опасность совершения правонарушений.

Как правило, речь идет о присвоении или растрате полученного целевого финансирования, которые, согласно п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»<sup>7</sup>, являются противоправным безвозмездным обращением имущества, вверенного лицу, в свою пользу или пользу других лиц, причинившим ущерб собственнику или иному законному лицу этого имущества, если похищенное имущество находилось в правомочном владении либо ведении этого лица, которое в силу должностного или иного служебного положения, договора либо специального поручения осуществляло полномочия по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению в отношении чужого имущества. В соответствии с п. 19 данного постановления растрата должна квалифицироваться как противоправные действия лица, которое в корыстных целях истратило вверенное ему имущество против воли собственника путем потребления этого имущества, его расходования или передачи другим лицам.

Особенностью подобных преступлений является наличие у лица статуса единоличного руководителя некоммерческой организации, и именно выполняя управленческие функции организационно-распорядительного характера по руководству деятельностью некоммерческой организации, лицо может осуществлять преступные намерения. Управленческие функции включают в себя возможность действовать

без доверенности от имени организации, распоряжаться денежными средствами. В приговорах судов неслучайно указывается, что виновные лица в таких случаях пользуются отсутствием надлежащего контроля, а для ситуаций, связанных с возможной проверкой расходования денежных средств со стороны учредителя, виновные привлекают лиц, которые в силу служебного положения или семейных (родственных) связей смогут ввести учредителя в заблуждение и нейтрализовать возможные негативные последствия, используя родственные и доверительные отношения<sup>8</sup>.

По девятиуровневой модели преступности (воронка Шестакова) рассматриваемые правонарушения относятся к третьему уровню преступности (уровень разрешенной экономической, а также служебной деятельности) – преступления, совершаемые в среднем и малом бизнесе<sup>9</sup>. Особенностью правового статуса некоммерческих организаций является, с одной стороны, отсутствие цели извлечения прибыли в деятельности юридического лица, а с другой стороны, необходимость включения в какую-либо деятельность по привлечению дополнительного финансирования. В связи с этим существует определенная опасность различной трактовки совершаемых действий руководством некоммерческой организации со стороны правоохранительных органов. А.М. Яковлев справедливо отмечает, что «принципиальной чертой определения преступности в сфере экономической деятельности является неизбежное пересечение дефиниций уголовного закона с нормами гражданского права»<sup>10</sup>. Однако такое пересечение чревато крайностями, т. е. вовлечением уголовного закона в такие дела, которые должны решаться исключительно в гражданских и арбитражных судах<sup>11</sup>.

Например, приговором суда Е.М. Козлова осуждена за совершение преступления, предусмотренного ст. 160 УК РФ. Она, работая

<sup>8</sup> Постановление Президиума Московского городского суда от 16 января 2015 г. по делу № 44у-267/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Шестаков Д.А. Суждения о преступности и вокруг нее. СПб.: Юридический центр, 2015. С. 20–21.

<sup>10</sup> Яковлев А.М. Законодательное определение преступлений в сфере экономической деятельности // Государство и право. 1999. № 11. С. 41 (цит. по: Кузнецова О.А. Фиктивные явления в праве. Пермь: Изд-во Перм. гос. ун-та, 2004. С. 161).

<sup>11</sup> Безверхов А.Г. Уголовная политика в области охраны собственности: законотворческие и правоприменительные проблемы // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2007. № 2. С. 42.

<sup>5</sup> Волчечкая Т.С. Криминалистическая ситуалогия: моногр. / под ред. Н.П. Яблокова. М.; Калининград: Калининград. ун-т, 1997. С. 13.

<sup>6</sup> Никифорова И.А. Расследование нецелевого расходования бюджетных средств: дис. ... канд. юрид. наук. Тула, 2016. С. 4.

<sup>7</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс».

главным бухгалтером и исполняя обязанности директора государственного бюджетного образовательного учреждения профессионального образования – техникума, издала приказ о доплате за счет внебюджетных средств директору Б. денежной суммы к пособию по временной нетрудоспособности в нарушение установленного локальным актом порядка производства таких выплат, предполагающего их осуществление на основании решения совета техникума. Конституционный Суд РФ указал, что, вопреки доводам заявительницы, не может считаться исключаящим признак противоправности действий лица несоблюдение им обязательного коллегиального порядка их совершения<sup>12</sup>. Приведенный пример позволяет сделать ряд выводов.

Система контроля за деятельностью создаваемых организаций со стороны учредителя должна стать более эффективной и разнообразной по применяемым способам и формам. Необходимо усилить контроль за соблюдением правовых процедур, регламентированных локальными нормативными актами некоммерческих организаций. На сегодняшний день роль таких документов низка, как и роль трудового коллектива в организации контроля за деятельностью руководства некоммерческой организации. Причины этого могут быть определены на основе криминологического анализа личности руководителя некоммерческой организации, совершающего растрату бюджетных средств.

Как правило, руководители некоммерческих организаций профессионально связаны с основными видами деятельности юридического лица, имеют высшее образование и, как правило, обладают социальным признанием в обществе. М.Г. Миненок и Д.М. Миненок отмечают: «Если оплата труда больше не зависит от его результата и, следовательно, утрачивается объективный критерий, то начинают действовать партикулярные и корпоративные корыстные интересы, ограниченные только субъективными возможностями в зависимости от объема властных полномочий, занимаемой должности, влияния, уровня материаль-

ных притязаний и, главное, от нравственных особенностей личности»<sup>13</sup>. Однако до этого верного, на наш взгляд, утверждения, авторы, напротив, указывали, что «объективной основой для корыстной преступности, посягающей на установившиеся в обществе отношения обмена и распределения материальных благ, является область неудовлетворенных потребностей, которая формируется вследствие недостаточности высокого уровня развития производства товаров и услуг»<sup>14</sup>. Преступления, связанные с растратой целевых средств некоммерческой организации, совершаются не из-за испытываемых личных финансовых затруднений и отсутствия возможности удовлетворения собственных потребностей. Причина в бесконтрольности, достаточно легком доступе к финансам, «либерализации финансово-бюджетного законодательства»<sup>15</sup>. Однако сопутствующей причиной является и отсутствие эффективного внутреннего и внешнего аудита финансовой деятельности некоммерческой организации. Все это ведет к психологическим изменениям личности руководителя, готового отступить от основных этических принципов, следование которым соответствует миссии некоммерческой организации. С.А. Елисеев пишет: «Р. Кларк, размышляя об основных факторах преступности в США, отмечал, что имущественные преступления... отличает безразличие к участи других людей»<sup>16</sup>. Такое безразличие – отражение установок, сформировавшихся в процессе социального опыта. Несменяемость руководства, недостаток контроля со стороны учредителя, отсутствие реальных механизмов влияния со стороны трудового коллектива становятся основными причинами корыстных преступлений в рассматриваемой сфере. Как верно указывают М.Г. Миненок и Д.М. Миненок, «преступления совершаются при взаимодействии негативных свойств личности и обстоятельств внешней среды, то есть при наличии соответствующих условий, отсутствие одного или тем более нескольких таких условий

<sup>12</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 29 марта 2016 г. № 640-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Козловой Елены Михайловны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 примечаний к статье 158, частью третьей статьи 160 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьей 183 Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Миненок М.Г., Миненок Д.М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 41.

<sup>14</sup> Там же.

<sup>15</sup> Никифорова И.А. Расследование нецелевого расходования бюджетных средств: дис. ... канд. юрид. наук. Тула, 2016. С. 28.

<sup>16</sup> Елисеев С.А. Зарубежная криминологическая мысль о причинах имущественной преступности: очерк истории // Сибирский юридический вестник. 2012. № 1. С. 77.

затрудняет или вовсе исключает совершение преступления»<sup>17</sup>. Соответственно и меры по предупреждению данных преступлений должны быть нацелены на изменение внешней среды, сопутствующей преступному деянию. Руководство деятельностью некоммерческой организации должно быть ограничено по времени одним или двумя сроками, необходимо ввести контроль за представительскими расходами, ввести требования к проведению обязательного аудита. Достаточно эффективной формой контроля представляется получение согласия учредителя организации для заключения сделки ее единоличным исполнительным органом<sup>18</sup>. Целесообразно рассмотреть практику создания наблюдательного совета автономного учреждения применительно к ее использованию в иных

организационно-правовых формах некоммерческих организаций. Важно при этом определить принципы формирования состава наблюдательного совета, чтобы он не оказался декларативным (фиктивным) или подконтрольным руководителю некоммерческой организации органом управления.

Противодействие имущественным преступлениям по нецелевому расходованию средств некоммерческих организаций имеет существенное значение для расширения конкуренции на рынке социальных услуг. Особенность данных преступлений связана с тем, что они «совершаются путем лжи, обмана, злоупотребления доверием»<sup>19</sup> и наносят этим значительный репутационный ущерб некоммерческому сектору.

### Библиографический список

1. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 287-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О некоммерческих организациях” в части установления статуса некоммерческой организации – исполнителя общественно полезных услуг» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Указ Президента РФ от 8 августа 2016 г. № 398 «Об утверждении приоритетных направлений деятельности в сфере оказания общественно полезных услуг» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Определение Конституционного Суда РФ от 29 марта 2016 г. № 640-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Козловой Елены Михайловны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 примечаний к статье 158, частью третьей статьи 160 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьей 183 Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Президиума Московского городского суда от 16 января 2015 г. по делу № 44у-267/2014 // СПС «КонсультантПлюс».
6. Актуальные вопросы уголовной и административной ответственности руководителей и сотрудников некоммерческих организаций. – М., 2011.
7. Безверхов, А.Г. Уголовная политика в области охраны собственности: законотворческие и правоприменительные проблемы // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». – 2007. – № 2.
8. Безверхов, А.Г. Уголовно-правовая охрана собственности в социальной рыночной экономике // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». – 2014. – № 1.
9. Волчецкая, Т.С. Криминалистическая ситуалогия : моногр. / под ред. Н.П. Яблокова. – М. ; Калининград : Калининград. ун-т. 1997.
10. Елисеев, С.А. Зарубежная криминологическая мысль о причинах имущественной преступности: очерк истории // Сибирский юридический вестник. – 2012. – № 1.

<sup>17</sup> Миненок М.Г., Миненок Д.М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. С. 63.

<sup>18</sup> См. об этом: Серова О.А. Согласие на совершение сделки как форма контроля публично-правовых образований за созданными юридическими лицами // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 1. С. 14–18.

<sup>19</sup> Безверхов А.Г. Уголовно-правовая охрана собственности в социальной рыночной экономике // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2014. № 1. С. 56.

11. Кузнецова, О.А. Фиктивные явления в праве. – Пермь : Изд-во Перм. гос. ун-та, 2004.
12. Миненок, М.Г. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы / М.Г. Миненок, Д.М. Миненок. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001.
13. Никифорова, И.А. Расследование нецелевого расходования бюджетных средств : дис. ... канд. юрид. наук. – Тула, 2016.
14. Серова, О.А. Согласие на совершение сделки как форма контроля публично-правовых образований за созданными юридическими лицами // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 1.
15. Шестаков, Д.А. Суждения о преступности и вокруг нее. – СПб. : Юридический центр, 2015.
16. Яковлев, А.М. Законодательное определение преступлений в сфере экономической деятельности // Государство и право. – 1999. – № 11.
17. URL : <https://www.ridus.ru/news/206338.html> (дата обращения: 12.08.2016).

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРИМЕНЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ СРЕДСТВ СОТРУДНИКАМИ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

**ХОЛОДНОВ Сергей Александрович,  
КУТАКОВ Николай Николаевич**

***Аннотация.** Рассматриваются организационные аспекты применения специальных средств сотрудниками исправительных учреждений, а также современные проблемы в нормативном регулировании данной сферы профессиональной деятельности сотрудника уголовно-исполнительной системы.*

***Annotation.** In this article is discussed organizational aspects of application of special means correctional officers, and contemporary issues in the normative regulation of this sphere of professional activity of the employee FPS.*

***Ключевые слова:** специальные средства, сотрудник исправительного учреждения, меры безопасности.*

***Keywords:** special tools, correctional officer, security.*

В последнее время все большее внимание общественности привлекается средствами массовой информации к случаям применения сотрудниками в отношении осужденных, содержащихся в исправительных учреждениях (далее – ИУ) уголовно-исполнительной системы (далее – УИС) специальных средств. Безусловно, современная государственная политика, направленная на гуманизацию уголовного наказания, и применение специальных средств в отношении осужденных являются антиподами, но возможно ли исключить оружие и специальные средства при исполнении уголовных наказаний в виде лишения свободы?

В представленной статье поставлена задача по изучению организационных и правовых аспектов применения специальных средств сотрудниками ИУ, а также выявлению перспективных путей совершенствования указанной выше сферы деятельности.

Значительный вклад в изучение теоретических и практических аспектов представленной сферы, а также в разработку теоретико-правовых основ регламентации условий правомерности причинения вреда сотрудниками правоохранительных органов правонарушителям при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, уже внесли Н.П. Барабанов, В.А. Войтенко, Н.С. Глазунов, А.В. Дергачев, А.И. Зубков, П.И. Колеватов, С.Н. Можжев, А.М. Савихин, В.И. Селиверстов, Н.И. Тка-

ченко, Э.В. Тураев, В.В. Федоров, В.Ф. Кириченко, В.Н. Козак, Г.С. Курбанов, В.В. Меркурьев, Н.Н. Паше-Озерский, Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин, И.И. Слуцкий, М.И. Якубович, М.Ю. Конарев, Н.Н. Кутаков и др.

Отдельные аспекты применения специальных средств сотрудниками ИУ ФСИН России находят отражение в ряде диссертаций. Так, М.А. Громов уделил особое внимание порядку применения специальных средств сотрудниками при отражении нападений со стороны осужденных: «В числе средств обеспечения безопасности работников ИТУ важное место занимают меры безопасности, обоснованное и правильное применение их к осужденным. К закрепленным в законе мерам безопасности относятся: применение наручников, смирительной рубашки, оружия (в качестве исключительной меры)»<sup>1</sup>. Б.Б. Казак исследовал порядок применения специальных средств для обеспечения безопасности УИС в целом: «Управление безопасностью УИС имеет целью создание безопасных условий для деятельности УИС, исправления осужденных и предупреждения совершения новых преступлений, как осужденными, так и иными лицами, предотвращение и ликвидацию факторов, нару-

<sup>1</sup> Громов М.А. Обеспечение безопасности работников исправительно-трудовых учреждений при исполнении наказаний в виде лишения свободы: правовые и организационные вопросы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1990. С. 35.

шающих внутреннюю безопасность общества и государства»<sup>2</sup>. М.Ю. Конарев, исследования которого посвящены правовой оценке действий сотрудников УИС при применении ими специальных средств в отношении осужденных, пишет: «При правовой оценке таких действий важно разделять совершение сотрудником умышленных действий в рамках института превышения должностных полномочий и намеренное превышение пределов правомерности применения вреда при нарушении условий правомерности обстоятельств, исключая преступность деяния (п. «ж» ст. 61 УК РФ)»<sup>3</sup>.

Однако необходимость появления новых видов специальных средств, не использовавшихся ранее в ИУ России, а также изменения в нормативном регулировании изучаемой сферы деятельности сотрудника ИУ заставляют вновь вернуться к проблеме применения специальных средств сотрудниками ИУ.

Современные статистические данные о применении специальных средств сотрудниками ИУ свидетельствуют о колебаниях значений данного показателя до 2014 г. и резком снижении его в 2015 г. (2011 г. – в 2 822 случаях; 2012 г. – в 3 193 случаях; 2013 г. – в 2 530 случаях; 2014 г. – в 2 643 случаях; 2015 г. – в 1 791 случае<sup>4</sup>). Представленные цифры колоссальны, но за каждым из этих случаев стоит необходимое и обоснованное применение специальных средств сотрудником ИУ.

Основными нормативными документами, регламентирующими сферу применения специальных средств сотрудниками ИУ, являются УК РФ, УИК РФ и Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы».

В УИК РФ в качестве одного из основных средств обеспечения режима в исправительных учреждениях определены меры безопасности и основания их применения. В ст. 86 УИК РФ

говорится, что специальные средства, которые закон относит к указанным мерам, применяются сотрудниками УИС в случаях оказания осужденными сопротивления персоналу ИУ, злостного неповиновения законным требованиям персонала, проявления буйства, участия в массовых беспорядках, захвата заложников, нападения на граждан или совершения иных общественно опасных действий, а также при побеге или задержании бежавших из ИУ осужденных в целях пресечения указанных противоправных действий, а равно предотвращения причинения этими осужденными вреда окружающим или самим себе<sup>5</sup>.

Закон РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» определяет порядок применения специальных средств на территориях учреждений, исполняющих наказания, прилегающих к ним территориях, на которых установлены режимные требования, и на охраняемых объектах, а в ст. 28, 30 – общие требования, виды специальных средств, условия, пределы и случаи их применения. Так, сотрудниками УИС в качестве специальных средств могут применяться:

- 1) резиновые палки;
- 2) наручники; при отсутствии наручников сотрудники УИС вправе использовать подручные средства связывания;
- 3) светозвуковые средства отвлекающего воздействия;
- 4) водометы и бронемшины; применяются только по указанию начальника или заместителя начальника учреждения, исполняющего наказания, следственного изолятора с последующим уведомлением прокурора в течение 24 часов с момента их применения;
- 5) служебные собаки;
- 6) газовое оружие.

Виды специальных средств и газового оружия, а также интенсивность их применения определяются с учетом складывающейся обстановки, характера правонарушения и личности правонарушителя. Применение специальных средств и газового оружия должно сводиться к минимальному причинению вреда осужденным, заключенным и иным лицам.

Запрещается применять специальные средства и газовое оружие в отношении женщин

<sup>2</sup> Казак Б.Б. Уголовно-исполнительная система в механизме обеспечения внутренней безопасности общества (теоретические и организационно-правовые аспекты) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 45.

<sup>3</sup> Конарев М.Ю. Уголовная ответственность сотрудников уголовно-исполнительной системы России за неправомерное применение физической силы, специальных средств и оружия : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2014. С. 20.

<sup>4</sup> Отчет СБ-1 «О результатах оперативно-служебной деятельности отделов безопасности исправительных колоний, лечебных исправительных учреждений, лечебно-профилактических учреждений и территориальных органов уголовно-исполнительной системы» за период с 2011 по 2015 г.

<sup>5</sup> Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

с видимыми признаками беременности, лиц с явными признаками инвалидности и несовершеннолетних, когда их возраст очевиден или известен, кроме случаев оказания ими вооруженного сопротивления, совершения группового или иного нападения, угрожающего жизни и здоровью граждан, а также в случаях, когда от этого могут пострадать посторонние граждане<sup>6</sup>.

В УК РФ определена уголовная ответственность за превышение должностных полномочий. В частности, в ч. 3 ст. 286 УК РФ предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок от трех до 10 лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет за совершение должностным лицом действий, явно выходящих за пределы его полномочий и повлекших существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, если они совершены: а) с применением насилия или с угрозой его применения; б) с применением оружия или специальных средств; в) с причинением тяжких последствий.

Представив статистические данные и раскрыв нормативно-правовое регулирование применения специальных средств, мы до сих пор не дали ответ на вопрос о необходимости применения специальных средств в ИУ.

Проблема необходимости применения специальных средств в отношении осужденных многогранна, и ее изучение невозможно без рассмотрения такого показателя, как применение насилия в отношении сотрудников ИУ со стороны осужденных. За последние годы данный показатель ни разу не снижался (в 2011 г. – 127 случаев; в 2012 г. – 150 случаев; в 2013 г. – 172 случая; в 2014 г. – 187 случаев; в 2015 г. – 188 случаев<sup>7</sup>). При этом увеличилось количество случаев групповых нападений и причинения вреда здоровью сотрудников ИУ. Можно ли говорить, что специальные средства применяются для предотвращения правонарушений со стороны осужденных? В первом по-

лугодии 2016 г. в 749 случаях специальные средства применялись к осужденным при совершении правонарушений (АППГ-1024, снижение на 30 %). При общем снижении применения спецсредств снизилось и применение аэрозольных средств – на 32 % (с 78 до 53 %), применение резиновых палок снизилось более чем в два раза (с 311 до 121 случая)<sup>8</sup>.

Обеспечение безопасности службы в УИС является одной из основных задач кадрового обеспечения и повышения социального статуса работников УИС в рамках Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ до 2020 года, на которую ориентирована ФСИН. Организация порядка применения специальных средств в этой связи имеет немаловажное значение, вызывает определенную озабоченность и говорит о наличии проблемы в этой области.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод: специальные средства необходимы, однако следует совершенствовать нормы права, регламентирующие данную сферу деятельности, так как используемые в настоящее время специальные средства способны причинить существенный вред здоровью осужденных, тем самым практически обрекая сотрудника на уголовное наказание.

В Государственной Думе РФ рассматривается проект федерального закона, внесенный Правительством РФ, «О внесении изменений в Закон Российской Федерации “Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы” и Федеральный закон “О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений”». В кругах различного рода псевдоправозащитников этот закон уже получил название «Кровавый» или «Закон садистов», что, на наш взгляд, абсолютно не справедливо.

Вышеупомянутый закон вносит существенные поправки в гл. V Закона РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы». В этом виде закон приобретает более конкретные очертания, поскольку в два раза (с 5 до 10) увеличивается количество случаев применения специальных средств и почти во столько же раз расширяется видовой состав специальных средств (с 6 до 13). Это дает возможность при-

<sup>6</sup> Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Отчет СБ-1 «О результатах оперативно-служебной деятельности отделов безопасности исправительных колоний, лечебных исправительных учреждений, лечебно-профилактических учреждений и территориальных органов уголовно-исполнительной системы» за период с 2011 по 2015 г.

<sup>8</sup> Обзор «О недостатках в организации режима и обеспечения надзора за осужденными в I полугодии 2016 года».

менять более гуманные средства в объективных условиях сложившейся конкретной ситуации.

Так, например, сотрудники имели право применять специальные средства при задержании правонарушителей, оказывающих злостное неповиновение или сопротивление персоналу, что впоследствии, при рассмотрении дел о превышении должностных полномочий сотрудниками при применении специальных средств в суде, вызывало немало вопросов, которые в основном решались не в пользу сотрудника. В обновленном законе сотрудники УИС применяют специальные средства для пресечения преступлений или нарушений режима содержания. При этом порядок применения практически не изменился, причиненный вред должен быть минимален и применению обязательно должно предшествовать предупреждение с предоставлением достаточного количества времени для выполнения требований.

Появились следующие случаи, являющиеся основанием для применения специальных средств:

- для задержания осужденного или лица, заключенного под стражу, и иного лица, если они могут оказать вооруженное сопротивление;
- для защиты охраняемых объектов УИС, блокирования движения групп граждан, совершающих противоправные действия на территориях учреждений, исполняющих наказания, следственных изоляторов, прилегающих к ним территориях, на которых установлены режимные требования;
- для блокирования движения групп осужденных, лиц, заключенных под стражу, и иных лиц при защите учреждения, исполняющего наказание, следственного изолятора.

Существенное положительное значение имеет также то обстоятельство, что в обновленном законе сотрудниками специальные

средства к осужденным, подозреваемым и обвиняемым будут применяться на одних и тех же основаниях. В настоящее же время сотрудники следственных изоляторов применяют специальные средства, руководствуясь разными нормативными правовыми актами в зависимости от категории лица, к которому они применяются. Порой в одних и тех же ситуациях сотрудник может применить спецсредство к осужденному, но не может к подозреваемому или обвиняемому и наоборот.

На вооружении УИС появятся такие новые специальные средства, как электрошоковые устройства, светошоковые устройства, средства принудительной остановки транспорта, средства сковывания движения, средства защиты охраняемых объектов УИС, блокирования движения групп граждан, средства разрушения преград. Понятие «резиновые палки» заменено понятием «палки специальные», а к наручникам добавились иные средства ограничения подвижности.

Появилась отдельная статья о запретах и ограничениях, связанных с применением специальных средств. Сотрудники УИС получат право использовать специальные средства во всех случаях, когда разрешено применение огнестрельного оружия, однако только в этих случаях разрешено отступление от вышеупомянутых запретов и ограничений.

Подводя итог вышесказанному, необходимо подчеркнуть, что применение специальных средств сотрудниками ИУ направлено на сдерживание отрицательно направленных осужденных и поддержание стабильного функционирования ИУ. Ограничение сотрудника в возможности применения специальных средств в случаях, регламентированных законодательством, может привести к катастрофическим последствиям.

### Библиографический список

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС «Консультант-Плюс».
2. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Громов, М.А. Обеспечение безопасности работников исправительно-трудовых учреждений при исполнении наказаний в виде лишения свободы: правовые и организационные вопросы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1990.

5. Казак, Б.Б. Уголовно-исполнительная система в механизме обеспечения внутренней безопасности общества (теоретические и организационно-правовые аспекты) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2000.

6. Конарев, М.Ю. Уголовная ответственность сотрудников уголовно-исполнительной системы России за неправомерное применение физической силы, специальных средств и оружия : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2014.

7. Обзор «О недостатках в организации режима и обеспечения надзора за осужденными в 1 полугодии 2016 года».

8. Отчет СБ-1 «О результатах оперативно-служебной деятельности отделов безопасности исправительных колоний, лечебных исправительных учреждений, лечебно-профилактических учреждений и территориальных органов уголовно-исполнительной системы» за период с 2011 по 2015 г.

# МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

\*\*\*

## УНИВЕРСАЛЬНЫЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ПРАВОВЫЕ ТРАДИЦИИ РОССИИ<sup>1</sup>

ДОРСКАЯ Александра Андреевна

**Аннотация.** В статье рассматривается отражение российских (советских) правовых традиций при создании текста Всеобщей декларации прав человека. Рассматриваются поправки советской делегации, которые были приняты и отвергнуты. Показывается значение позиции Советского Союза против включения текста Декларации в Устав ООН.

**Annotation.** The article deals with the reflection of Russian (Soviet) legal traditions when creating the text of the Universal Declaration of Human Rights. The author considers amendments of the Soviet delegation which were accepted and rejected. The article shows the significance of the position of the Soviet Union against the inclusion of the text of the Declaration in United Nations Charter.

**Ключевые слова:** правовая традиция, международно-правовые стандарты, права человека, Организация Объединенных Наций, Всеобщая декларация прав человека.

**Keywords:** legal tradition, international legal standards, human rights, United Nations Organization, Universal Declaration of Human Rights.

Универсальные международно-правовые стандарты в области прав человека складывались на протяжении долгого времени и сыграли важнейшую роль в становлении современных культуры, правопонимания, организации жизнедеятельности государства и общества. Вместе с тем система прав и свобод человека является «живым организмом», который постоянно меняется. Дело не только в развитии поколений прав человека, но и в наполнении различных юридических категорий правозащитной сферы новым смыслом в условиях меняющегося мира, апробации новых механизмов их обеспечения.

Как известно, универсальные международно-правовые стандарты были выработаны в рамках ООН. основополагающие документы составили Международный билль о правах человека (Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и два факультативных протокола к нему, Международный пакт об экономических, социальных и куль-

турных правах 1966 г.)<sup>2</sup>, а также международные конвенции и декларации, конкретизирующие то или иное право или свободу.

Направленность прав и свобод человека может быть двух вариантов.

Первый вариант – права и свободы человека гарантируют равные права и возможности для всестороннего развития личности. В этом случае человек рассматривается как свободный субъект, постоянно развивающийся, творчески относящийся к своей жизни, реализации своих способностей, достижению поставленных целей. Так, например, рассуждая о современных вызовах, А.И. Косарев пишет: «Да, объективные законы не всегда за человека, но их реализация в общественных условиях содержит в себе и удовлетворяющие варианты. Объективное назначение человечества – наполнять духовным объективные законы, разнообразя природу вещей. Не сражение с ветряными мельницами глобализации или технического, инновационного прогресса, но выявление в них благоприятных для народа альтернатив ведет к обновлению и в сфере государства, права.

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках научного проекта № 15-03-00255 «Правовые традиции России и развитие права международных организаций: проблемы взаимовлияния».

<sup>2</sup> Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/hr\\_bill.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/hr_bill.shtml) (дата обращения: 23.05.2016).

Многое, очень многое зависит от осознания проблемы и воли дать достойный ответ на вызов времени»<sup>3</sup>.

Второй вариант – человек воспринимается как жертва, права и свободы которой нарушены и которая нуждается в защите.

Хронологически данные подходы к защите прав и свобод человека развивались одновременно. Если, например, Всеобщая декларация прав человека и пакты 1966 г. представляют собой в целом пример первого подхода, то параллельно формировался и другой блок правозащитных документов (Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него 1948 г.; Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.; Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 г.; Конвенция об охране всемирного культурного наследия 1972 г.; резолюция 30/74 «Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества» (1973); резолюция 37/194 «Принципы медицинской этики» (1982); резолюция 38/14 «Второе десятилетие действий по борьбе против расизма и расовой дискриминации» (1983); резолюция 39/142 «Декларация о борьбе против незаконного оборота наркотиков и злоупотребление наркотическими средствами» (1984); резолюция 40/34 «Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью» (1985); резолюция 41/128 «Декларация о праве на развитие» (1986); резолюция 45/112 «Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних» (1990); резолюция 61/177 «Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений» (2006) и др.)<sup>4</sup>.

Роль Советского Союза и России в создании современной системы прав человека, а также механизмов их защиты достаточно высока, но при этом неоднозначна. С одной стороны, нельзя не признавать, что во многом благодаря российской правовой традиции появились ме-

ждународно-правовые нормы защиты прав человека в период вооруженных конфликтов (Первая и Вторая Гаагские конференции мира 1899 и 1907 гг.), стали активно развиваться социально-экономические права и свободы (первые советские Конституции). С другой стороны, как справедливо отмечает Д.А. Пашенцев, «исторические традиции взаимоотношений народа и государства в России пронизаны духом авторитаризма, подчинения личности государству и коллективу; в истории нашей страны практически не было периода, когда государство всецело бы соблюдало права личности»<sup>5</sup>.

Участвуя в обсуждении текста Всеобщей декларации прав человека, Советский Союз занимал достаточно активную позицию, придерживаясь первого направления развития прав и свобод человека, т. е. возможности посредством инструментов международного права обеспечить всестороннее развитие личности. Это было вызвано целым рядом обстоятельств.

Во-первых, исторически Россия отставала от развития идеи прав и свобод человека и их реализации по сравнению со многими европейскими странами. Это предопределялось и затянувшимся наличием крепостного права, и геополитическими особенностями самого большого в мире государства, и отсутствием вплоть до 1906 г. парламентаризма и конституционной традиции. «Истоки расхождений между западноевропейской и российской философско-правовыми традициями, – пишут Л.Е. Лаптева, В.В. Лапаева и М.Ю. Пахалов, – ...в глубинах религиозно-философской антропологии, где формируется специфический для византийско-московского православия подход. С его позиций духовная свобода как свобода от греха оказывается неизмеримо важнее “утилитарной” от внешней, поведенческой, правовой свободы как возможности осознанного выбора и реализации того или иного варианта поведения в той мере, в какой это не противоречит свободе иных субъектов»<sup>6</sup>. Православная традиция неизбежно приводила к тому, что предпочтение отдавалось коллективным правам. В результате, как отме-

<sup>3</sup> Косарев А.И. Высший закон в истории государства и права (очерки историософии). М.: Изд-во СГА, 2007. С. 88.

<sup>4</sup> Терновая Л.О., Гольдин Г.Г. Защита прав, свобод и интересов человека в международном праве: история, направления, формы: моногр. М.: Этносоциум, 2015. С. 6–7.

<sup>5</sup> Пашенцев Д.А. Совершенствование механизма защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2015. № 1 (17). С. 21.

<sup>6</sup> Лаптева Л.Е., Лапаева В.В., Пахалов М.Ю. Россия в поисках правовой идентичности // Вестник Российского гуманитарного научного фонда. 2014. № 2.

чают А.В. Петров и Р.А. Кобылкин, в России сравнительно поздно (с XVIII в.) стала вырабатываться концепция прав личности, личность всегда заслонялась семьей, общиной, государством и не получала правового определения<sup>7</sup>.

Во-вторых, опыт сотрудничества СССР с капиталистическими странами в 1941–1945 гг. показал не только необходимость, но и возможность создания некоторых универсальных принципов и норм по защите прав человека. В тот момент это было более предпочтительно, чем если бы нормы международного права приняли фрагментарный характер и защищали бы только отдельные категории людей, чьи права были нарушены.

В-третьих, именно в Советском Союзе сложилась конституционная традиция гарантированности социально-экономических прав и свобод человека, и через Всеобщую декларацию СССР мог распространить свои идеи и достижения на другие страны, что идеологически для того времени было очень важно.

Обсуждение Всеобщей декларации прав человека стало одним из первых периодов после создания ООН, когда стало ясно, что государствам придется с трудом, путем невероятных компромиссов согласовывать свои позиции по важнейшим вопросам мировой политики и развития человечества. Как отмечает Е.А. Лукашева, одним из первых оценку данной ситуации дал А.Дж. Тойнби, который, когда была создана ООН, писал, что эта организация создавалась под влиянием общего страха перед опасным врагом, однако после победы, когда общего врага не стало, оказалось, что «свободная ассоциация не может долго существовать в своем первоначальном виде, раньше или позже она распадется или трансформируется в действительно активную организацию». По мнению А.Дж. Тойнби, чтобы такая организация была долговечной, ей, по-видимому, требуется высокая однородность составляющих ее государств<sup>8</sup>.

Обсуждение Всеобщей декларации прав человека, естественно, было столкновением различных правовых традиций. Однако, как справедливо отмечает Д.А. Пашенцев, право-

вая традиция, как и любое правовое явление, диалогична: она существует только потому, что есть иные, отличные от нее традиции и явления; особенности правовой традиции познаются в сравнении<sup>9</sup>.

Российско-советская правовая традиция проявилась при обсуждении нескольких принципиальных положений Всеобщей декларации прав человека.

Первое положение касалось того, что Советский Союз считал нецелесообразным включение Декларации по правам человека в Устав ООН. Как известно, такое предложение было внесено правительством США на конференции в Думбартон-Оксе в 1944 г. под давлением американских организаций (Американского института права, Комиссии по обеспечению мира, Американской группы планирования). Однако, как отмечает В.А. Батырь, оно вызвало возражение со стороны СССР и Великобритании, считавших первоочередной задачей закрепление в Уставе ООН структуры и принципов деятельности будущей организации. Вопросы прав человека на данной стадии разработки Устава они относили к косвенным и второстепенным. В качестве компромиссного варианта США предложили включить в будущий Устав только статьи, касающиеся целей и задач ООН в области прав человека. Эту позицию США и латиноамериканские государства отстаивали на состоявшейся в Сан-Франциско в мае – июне 1945 г. конференции, на которой был принят окончательный вариант Устава ООН. СССР и Великобритания согласились с такой идеей<sup>10</sup>. В результате появился п. «с» ст. 55 Устава ООН, согласно которому ООН содействует «всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии»<sup>11</sup>. Таким образом, СССР настаивал на том, чтобы Декларация по правам человека представляла собой отдельный документ. Это было связано с тем, что Советский Союз имел опыт участия в Лиге Наций, в которую его приняли в сентябре 1934 г., а исключили в де-

<sup>7</sup> Петров А.В., Кобылкин Р.А. Ценностные основания прав человека в русской культурной традиции // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2015. № 3 (34). С. 175.

<sup>8</sup> Лукашева Е.А. Мифологизация суверенитета в современном мире // Международная защита прав человека и государственный суверенитет : материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т.А. Сошникова. М. : Изд-во Моск. гуманитар. ун-та, 2015. С. 23.

<sup>9</sup> Пашенцев Д.А. Российская правовая традиция перед вызовом глобализации // Юридическая наука. 2016. № 1. С. 29.

<sup>10</sup> Батырь В.А. Всеобщая декларация прав человека как основа международных стандартов в сфере прав человека (к 60-летию принятия) // Право и образование. 2008. № 2. С. 88–89.

<sup>11</sup> Устав ООН // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL : <http://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-ix/index.html> (дата обращения: 22.05.2016).

кабре 1939 г. Уже при вступлении в первую международную межгосударственную организацию с некоторыми чертами универсальности народный комиссар иностранных дел СССР М.М. Литвинов заявил, что СССР согласен не со всеми положениями ее устава. В частности, он выступил против ст. 23, которая не предусматривала расового равноправия народов<sup>12</sup>. Понимая неизбежность дискуссии при обсуждении проблемы прав человека при создании ООН, СССР решил исключить возможность торможения принятия Устава ООН, вынося спорные вопросы для дальнейшего обсуждения. Как показала история, это оказалось правильным решением, так как не была реализована и другая идея – принятие вскоре после Всеобщей декларации прав человека международной конвенции, носившей уже не рекомендательный, а обязательный характер для стран-участниц.

Вторым положением являлось право народов и наций на самоопределение. Как известно, эта традиция зародилась в первые дни советской власти и нашла свое нормативное отражение в Декрете о мире, а затем в поддержке самоопределения народов Прибалтики, Финляндии, Польши. Однако данное предложение советской делегации в целом было отвергнуто.

Третье положение касалось государственного суверенитета. Как отмечает В.А. Карташкин, «юристы социалистических стран были единодушны в том, что Устав ООН налагает на государства твердые юридические обязательства соблюдать права человека и запрещает им вмешиваться во внутренние дела друг друга. Этой позиции придерживался и Советский Союз, проводя свою внутреннюю и внешнюю политику. Так, выступая на Генеральной Ассамблее ООН накануне принятия Всеобщей декларации прав человека, глава советской делегации А.Я. Вышинский заявлял, что Советский Союз не сможет голосовать за принятие Декларации, поскольку положения этого документа могут быть использованы для вмешательства во внутренние дела»<sup>13</sup>.

Такое положение дел противоречило до-революционной правовой традиции понимания международного права как «юридической стороны цивилизации, т. е. примирения потребностей различных государств, из которых складывается международное общежитие»<sup>14</sup>, однако вполне соответствовало советской доктрине. Так, например, Е.А. Коровин еще в 1924 г. писал, что Советская Россия стала объектом «империалистических притязаний» других государств, поэтому нормы международного права стали в эти годы «юридической азбукой международного насилия». Ученый не приветствовал ситуацию, в которой полоса признания РСФСР повлекла за собой то, что «российские ноты, протесты, декларации запестрили стереотипными ссылками на “общеизвестные начала” международного права, вплоть до аргументации отдельными статьями, параграфами заключенных империалистическим правительством соглашений»<sup>15</sup>. Результатом исследования Е.А. Коровина было следующее предложение: «...общение на почве интеллектуального единства (идейной солидарности) между странами буржуазной и социалистической культуры, как правило, отпадает, и соответствующий ему комплекс правовых норм становится беспредметным, чем, однако, не исключается возможность частичного правового общения на почве признания ценностей так называемого общечеловеческого порядка... – например, борьба с эпидемиями, охрана памятников старины, искусства и прочее»<sup>16</sup>. Именно поэтому, как известно, при голосовании за принятие Всеобщей декларации прав человека 10 декабря 1948 г. СССР все-таки воздержался, несмотря на свой заметный вклад в разработку ее статей. К счастью, данная традиция начала преодолевать уже в 1960-е гг., после Карибского кризиса.

Четвертое положение касалось того, что делегация Советского Союза предложила сформулировать ст. 3 таким образом, чтобы она обеспечивала защиту всех национальных групп и меньшинств. В частности, глава советской делегации А.Я. Вышинский заявлял, что «Декларация прав человека должна не только провозглашать права человека, но и обеспечивать их осуществление с учетом, разумеется, экономических, социальных и национальных осо-

<sup>12</sup> Вступление СССР в Лигу Наций // Официальный сайт Президентской библиотеки им. Б.Н. Ельцина. URL : <http://www.prlib.ru/History/Pages/Item.aspx?itemid=666> (дата обращения: 23.05.2016).

<sup>13</sup> Карташкин В.А. Принцип уважения прав человека и государственного суверенитета // Международная защита прав человека ... С. 12–13.

<sup>14</sup> Международное право. Литография. Б/м, 1865. С. 2.

<sup>15</sup> Коровин Е.А. Международное право переходного времени. М. ; Пг., 1924. С. 5.

<sup>16</sup> Там же. С.15.

бенностей каждой страны»<sup>17</sup>. В результате ст. 2 и 3 были объединены, и в итоговом варианте ст. 2 стала звучать с учетом советских предложений: «Каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными настоящей Декларацией, без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения.

Кроме того, не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит, независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся или как-либо иначе ограниченной в своем суверенитете»<sup>18</sup>.

Данная поправка стала возможной благодаря тому, что Российская империя, а затем СССР действительно имели традиции проживания различных в этническом и конфессиональном отношении народов в рамках одного государства и в целом успешно сочетали общегосударственное и местное (партикулярное) правовое регулирование.

Еще одно предложение делегации Советского Союза относилось к тексту ст. 20, касающейся права на мирные собрания и участие в ассоциациях. Советский Союз предлагал внести в нее меры, направленные против фа-

шистской идеологии. Однако эта поправка не вошла в окончательный текст Всеобщей декларации прав человека 1948 г., хотя, как показал дальнейший ход событий, она была необходима. Теперь этот вопрос решается на национальном уровне. В частности, Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 128-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в УК РФ была введена ст. 354.1, определившая как преступление реабилитацию нацизма.

Таким образом, современные универсальные международно-правовые стандарты по правам человека, безусловно, формировались под воздействием в том числе российских правовых традиций. Причем при обсуждении Всеобщей декларации прав человека делегация Советского Союза использовала как дореволюционный опыт (защита прав человека в период вооруженных конфликтов), так и традиции, сложившиеся уже в советский период (социально-экономические права и свободы, равенство народов и наций и т. д.). Одни предложения СССР были отвергнуты, но другие вошли в итоговый текст Декларации. Именно непримиримая позиция СССР и Великобритании в отношении включения Декларации в Устав ООН в 1945 г., как показала практика, позволила создать ООН уже в первые послевоенные месяцы, а затем в течение нескольких десятилетий разработать целый комплекс международно-правовых стандартов по правам человека.

### Библиографический список

1. Устав ООН [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. – Режим доступа : <http://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-ix/index.html> (дата обращения: 22.05.2016).
2. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217А (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г. [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. – Режим доступа : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr) (дата обращения: 22.05.2016).
3. Батырь, В.А. Всеобщая декларация прав человека как основа международных стандартов в сфере прав человека (к 60-летию принятия) // Право и образование. – 2008. – № 2.

<sup>17</sup> Обсуждение Всеобщей декларации прав человека // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL : <http://www.un.org/Depts/dhl/landmark/pdf/a-pv183r.pdf> (дата обращения: 23.05.2016).

<sup>18</sup> Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217А (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr) (дата обращения: 22.05.2016).

4. Вступление СССР в Лигу Наций [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президентской библиотеки им. Б.Н. Ельцина. – Режим доступа : <http://www.prilib.ru/History/Pages/Item.aspx?itemid=666> (дата обращения: 23.05.2016).
5. Карташкин, В.А. Принцип уважения прав человека и государственный суверенитет // Международная защита прав человека и государственный суверенитет : материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т. А. Сошникова. – М. : Изд-во Моск. гуманитар. ун-та, 2015.
6. Коровин, Е.А. Международное право переходного времени. – М. ; Пг., 1924.
7. Косарев, А.И. Высший закон в истории государства и права (очерки историософии). – М. : Изд-во СГА, 2007.
8. Лаптева, Л.Е. Россия в поисках правовой идентичности // Вестник Российского гуманитарного научного фонда / Л.Е. Лаптева, В.В. Лапаева, М.Ю. Пахалов. – 2014. – № 2.
9. Лукашева, Е.А. Мифологизация суверенитета в современном мире // Международная защита прав человека и государственный суверенитет : материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т.А. Сошникова. – М. : Изд-во Моск. гуманитар. ун-та, 2015.
10. Международное право. Литография. – Б/м, 1865.
11. Обсуждение Всеобщей декларации прав человека [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. – Режим доступа : <http://www.un.org/Depts/dhl/landmark/pdf/a-pv183r.pdf> (дата обращения: 23.05.2016).
12. Пашенцев, Д.А. Российская правовая традиция перед вызовом глобализации // Юридическая наука. – 2016. – № 1.
13. Пашенцев, Д.А. Совершенствование механизма защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». – 2015. – № 1 (17).
14. Петров, А.В. Ценностные основания прав человека в русской культурной традиции // Вестник Волгоградской академии МВД России / А.В. Петров, Р.А. Кобылкин. – 2015. – № 3 (34).
15. Терновая, Л.О. Защита прав, свобод и интересов человека в международном праве: история, направления, формы : моногр. / Л.О. Терновая, Г.Г. Гольдин. – М. : Этносоциум, 2015.

## КОНВЕНЦИОННЫЙ МЕХАНИЗМ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ

КОЧЕТКОВА Ольга Валерьевна

*Аннотация.* Статья посвящена правовым аспектам регулирования противодействия коррупции в Европейском союзе. Она содержит выработанное автором понятие конвенционного механизма противодействия коррупции, а также предложение по дальнейшему развитию указанного механизма в Европейском союзе и возможность его использования для других стран.

*Annotation.* The article is devoted to the legal aspects of anti-corruption regulation in the European Union. It contains the author worked out the concept of conventional mechanism to combat corruption, as well as a proposal for the further development of this mechanism in the EU and the possibility of its use in other countries.

**Ключевые слова:** Европейский союз, коррупция, взятка, должностное преступление, должностное лицо, конвенция, конвенционный механизм, антикоррупционное законодательство.

**Keywords:** European Union, corruption, bribery, malfeasance in office, the official convention, convention gear, anti-corruption legislation.

В XXI в. проблема борьбы с транснациональной преступностью становится одной из ключевых для мирового сообщества. Под воздействием углубления интеграционных процессов в сочетании с развитием технического прогресса и глобализации торгового обмена растет и число должностных преступлений. В настоящее время проблема коррупции полностью не решена ни одним из государств мира. Ежегодные убытки от коррупции составляют более 120 млрд евро<sup>1</sup>. Проблема противодействия коррупции обсуждается на самом высоком уровне на ассамблеях ООН, продолжая оставаться одной из актуальнейших для современных международных отношений. Особый научный интерес представляет то, как эта проблема может быть решена в рамках Европейского союза (далее – ЕС), являющегося интеграционным проектом, не имеющим полных аналогов в других регионах земного шара. Действующее законодательство государств – членов ЕС располагает широким набором правовых средств, способных эффективно пресекать разнообразные формы проявления коррупции<sup>2</sup>. Изучение уникального опыта ЕС в формировании и реализации механизма противодействия

коррупции посредством антикоррупционных конвенций может быть полезно для других стран мира и интеграционных объединений, кроме того, этот опыт может быть использован шире и эффективней в отечественной практике.

Понятие коррупции впервые появилось в международных отношениях в США в середине XX в. На современном этапе международное право использует расширительное толкование коррупции, определяющее последнюю как корыстное служебное злоупотребление, не сводя ее к подкупу государственных служащих<sup>3</sup>. В Конвенции ООН и актах Совета Европы коррупция определяется как злоупотребление властью для получения выгоды в личных целях, в целях третьих лиц и групп<sup>4</sup>. Это связано с тем, что коррупционное преступление как социально нестабильное криминальное явление становится все более организованным и технологичным. Социологические исследования свидетельствуют о ее качественном изменении, при котором спонтанное коррупционное поведение сменяется регулярными действиями. Происходит так называемая институ-

<sup>1</sup> Капинус О.С. Современные проблемы противодействия коррупции // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. № 2. С. 203–206.

<sup>2</sup> Краснова К.А. Уголовная политика Европейского союза в сфере противодействия коррупции. М.: Проспект, 2015.

<sup>3</sup> Хабриева Т.Я. Правовые проблемы имплементации антикоррупционных конвенций // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2011. № 4. С. 16–27.

<sup>4</sup> См.: United Nations Convention Against Corruption, article 6 of Inter-American Convention Against Corruption; article 2 of the Civil Law Convention on Corruption of the Council of Europe etc // СПС «КонсультантПлюс».

ционализация коррупции, о которой свидетельствует закрепление коррупционных практик в организационно устойчивых формах<sup>5</sup>.

Преступные группы, используя современные международные связи и транспортные возможности, а также отсутствие надлежащего международного сотрудничества, совершают преступления в одной стране и скрываются на территории другой, тем самым избегая уголовного преследования и наказания. Эта ситуация усугубляется ростом общего числа преступлений международного юрисдикционного характера и тем, что в ЕС входят государства с различными традициями правового регулирования и борьбы с преступностью<sup>6</sup>. Благодаря этому коррупция постоянно эволюционирует в зависимости от предпринимаемых мер противодействия.

Механизм противодействия подобного рода преступникам зависит прежде всего от возможности использования методов и транснациональных структур, которые определяются в ходе развития методики профилактики преступлений. Крайне запутанным остается механизм определения подведомственности подобного рода деяний<sup>7</sup>. Часто трудно доказать факт нарушения закона<sup>8</sup>.

Правовым инструментом, составляющим основу и нормативно-правовую базу международно-правового механизма борьбы с коррупцией в ЕС является конвенционный механизм. Его формирование и функционирование неразрывно связаны с институциональной системой ЕС. Для того чтобы выработать его понятие, основные особенности и рекомендации по дальнейшему развитию необходимо проанализировать эту взаимосвязь на основных этапах формирования ЕС и в настоящее время.

Европейская интеграция берет начало в стремлении к созданию единого экономического пространства в Европе. В процессе реализации данного процесса государства – осно-

ватели ЕС столкнулись с определенными препятствиями, среди которых одним из основных является развитие и распространение транснациональной преступности, несущей угрозу не только интересам всего ЕС, но и каждой отдельно взятой его стране. Создание Шенгенской зоны и открытие границ между странами улучшило инфраструктуру, но одновременно способствовало распространению должностных преступлений и сделало неэффективным противодействие им на территории государств-участников по отдельности. Вследствие отмены контроля на внутриконтинентальных границах ЕС сформировался общий рынок. Однако это также способствовало расширению географии распространения преступлений, содержащих международные элементы. С криминологической точки зрения преступность в ЕС стала транснациональной, потребовав постоянной координации деятельности правоохранительных органов<sup>9</sup>.

Интеграционные процессы, происходящие в ЕС, по общему характеру политической, экономической, социально-культурной ситуации и уровню правового развития ускоряют формирование эффективной правовой базы. История создания ЕС показывает, что основным аспектом успешного развития интеграции является создание хорошо функционирующих межправительственных правовых отношений в уголовном судопроизводстве, а европейский интеграционный проект имеет целью достижение пространства свободы, безопасности и правосудия. Начиная с 1995 г. в ЕС начали появляться новые специализированные организации (Европейская организация полиции, Европейская организация по вопросам юстиции, Европейское бюро по борьбе с мошенничеством и др.), составляющие институциональную базу в области взаимодействия по борьбе с преступностью, включая должностные преступления<sup>10</sup>. В связи с вступлением в силу 1 декабря 2009 г. Лиссабонского договора сотрудничество государств-членов в сфере уголовного судопроизводства получило новое развитие в структуре Договора о функционировании ЕС<sup>11</sup>.

<sup>5</sup> Хабриева Т.Я. Правовые проблемы имплементации ...

<sup>6</sup> Рёрихт А.А. Рецензия на книгу: Юрисдикционные конфликты при трансграничной преступности. Сравнительно-правовое исследование международного права / отв. ред. Арндт Зинн. Оснабрюк : Университетское издательство, 2012 // Международное право и международные организации. 2015. № 1. С. 112–117.

<sup>7</sup> Бабкина Е.В., Никитин Д.А. О некоторых проблемах предупреждения организованной преступности // Евразийский юридический журнал. 2015. № 3 (82). С. 187–188.

<sup>8</sup> Мени И. Коррупция на рубеже веков: эволюция, кризис и сдвиг в ценностных представлениях // Международный журнал социальных наук. Париж, 1997. № 16. С. 12.

<sup>9</sup> Непомнящих Ю.С. Понятие легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма в международном праве и российском законодательстве // Библиотека криминалиста : науч. журн. 2015. № 1 (18). С. 292–300.

<sup>10</sup> Сорокина Е.М. Правовые основы обеспечения прав потерпевших в уголовном процессе в Европейском союзе // Адвокатская практика. 2015. № 2. С. 33–37.

<sup>11</sup> Договор о Европейском союзе. Подписан в г. Маастрихте 7 февраля 1992 г. // СПС «КонсультантПлюс».

Следовательно, среди политико-правового взаимодействия государств в области безопасности и противодействия преступности особое значение имеет совместная координационная работа полиции и судебных органов в уголовном правосудии. Как следует из ст. 29 Договора о ЕС 1992 г., приоритет имеет сотрудничество полиции и судебных органов по уголовным делам в сфере борьбы с тяжкими и особо тяжкими преступлениями, которые декларируются в качестве чрезвычайной угрозы для стран ЕС. Договор предусматривает наказание за занятие терроризмом, торговлю людьми, преступления против детей, торговлю наркотиками, оружием, коррупцию, мошенничество и ряд других преступлений<sup>12</sup>. Примечательно, что коррупция названа среди особо тяжких преступлений в ч. 1 ст. 83 Договора о функционировании ЕС. Соответственно, сформировавшийся впоследствии антикоррупционный блок конвенций развивает положение этого Договора.

Таким образом, конвенционный механизм является частью международно-правового механизма, представляющего собой совокупность средств и институтов, осуществляющих реализацию норм международного права. Второй его составляющей является институциональный механизм. Следовательно, блок правоотношений о должностных преступлениях регулируется соответствующими конвенциями, вместе составляющими конвенционный механизм ЕС по противодействию коррупции, функционирование которого осуществляется в тесной взаимосвязи с институциональной структурой ЕС.

Как уже было отмечено ранее, взаимодействие европейских органов правопорядка является во многом конвенциональным и тесно связано с институциональными механизмами ЕС. Необходимо отметить, что подобные вопросы должны рассматриваться и на уровне взаимодействия основополагающих механизмов функционирования ЕС – обеспечения финансовой безопасности. В данном аспекте рассматривается возможность обеспечения борьбы с коррупционными деяниями. В целях реализации данной концепции принята Конвенция о защите финансовых интересов Европейского сообщества от 26 июля 1995 г., направленная на противодействие отмыванию и легализации средств, полученных преступным путем, а также

на развитие механизмов противодействия неравному доступу на рынки ЕС различных компаний<sup>13</sup>.

Вопросы правового регулирования указанных правоотношений являются особенно актуальными, так как коррупционные преступления совершаются в отношении средств, принадлежащих всему ЕС в целом, а национальные уголовные законодательства стран – членов ЕС часто не предусматривают ответственности за совершение «союзных» должностных преступлений. Этот пробел был заполнен положениями указанной Конвенции. Однако санкции за нарушение этих положений, процедуры привлечения к уголовной ответственности, а также исполнение приговора регулируются национальным законодательством. Лицо, совершившее преступление, будет преследоваться в соответствии с уголовным законодательством страны, в которой было совершено преступление в том случае, если государство, в соответствии с положениями Конвенции, уже внесло необходимые изменения в свое законодательство. Основными документами, реализующими указанные меры, являются следующие конвенции.

*Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию* (Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности)<sup>14</sup> направлена на координацию противодействия криминализации коррупции, обеспечивает дополнительные меры уголовного права и улучшение сотрудничества для уголовного преследования правонарушений. Она вступила в силу в 2002 г., и ее соблюдение контролируется Группой государств против коррупции (далее – ГРЕКО)<sup>15</sup>, которая была создана в 1999 г. Советом Европы в качестве инструмента мониторинга соблюдения государствами антикоррупционных стандартов организации. Членство в ГРЕКО толкуется расширительно и не ограничивается государствами – членами Совета Европы. Ее состав и процедуры оценки становятся автоматическими для любого госу-

<sup>13</sup> Решение № 2009/371/ПВД Совета о создании Европейского полицейского ведомства (Европол). Люксембург, 6 апреля 2009 г. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption (COE Criminal Law Convention). Strasbourg, 1999. 27 jan. URL : <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/173.htm>.

<sup>15</sup> Корнилов Г.А. Взаимодействие субъектов оперативно-разыскной деятельности в целях противодействия транснациональной преступности // Вестник Российской таможенной академии. 2015. № 1 (30). С. 61–68.

<sup>12</sup> Договор о Европейском союзе.

дарства, выступающего стороной в структуре уголовного или гражданского законодательства конвенций о коррупции. В настоящее время она включает в себя 49 стран-членов. Все страны Восточной Европы являются членами ГРЕКО и ратифицировали Конвенцию Совета Европы по борьбе с коррупцией.

*Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию* (Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности) направлена на определение общих международных правил гражданского права в отношении коррупции. Стороны обязаны компенсировать ущерб лицам, которым он был нанесен в результате коррупции. Конвенция вступила в силу в 2003 г., и ее соблюдение контролируется ГРЕКО.

*Конвенция ЕС о борьбе с коррупцией, затрагивающая должностных лиц* (Конвенция ЕС о борьбе с коррупцией) направлена на борьбу с коррупцией с участием должностных лиц государств – членов ЕС. Последние призваны обеспечить исполнение того, что пассивное или активное участие в коррупционных деяниях для чиновников должно стать уголовным преступлением. Согласно ст. 2 (пассивная коррупция) данного документа государства-участники обязаны принять необходимые меры для привлечения к уголовной ответственности должностных лиц, испрашивающих или принимающих в нарушение своего должностного положения неправомерные преимущества, в том числе принимающих обещания о предоставлении таких преимуществ, для себя или любых третьих лиц. Активной коррупции (предоставление или обещание предоставить должностному лицу неправомерное преимущество) посвящена ст. 3 Конвенции. Руководители предприятий должны быть привлечены к уголовной ответственности за активную коррупционную деятельность лица, действующего от имени компании под их руководством<sup>16</sup>. Кроме того, в данной Конвенции содержатся положения об уголовной ответственности руководителей частных организаций, чьи сотрудники совершили коррупционные преступления (в том числе взяточничество)<sup>17</sup>. Следует

отметить, что применительно к объекту коррупционного преступления в Конвенции идет речь о любых (материальных и нематериальных) возможных преимуществах, предназначенных для должностных лиц (такое понимание коррупции было в дальнейшем закреплено в Конвенции ООН против коррупции, а также в антикоррупционных конвенциях Совета Европы<sup>18</sup>). Соответственно Конвенция, как следует из ее названия, применяется только к должностным лицам, работающим в органах государственной власти государств – членов ЕС и не охватывает акты коррупции, совершаемые в частном секторе.

*Конвенция ЕС о защите финансовых интересов Европейских сообществ* (Конвенция ЕС о финансовых интересах) направлена на создание единой правовой основы для уголовной защиты финансовых интересов ЕС. Мошенничество, затрагивающее расходную и доходную части бюджета контрагентов, должно быть уголовно наказуемым деянием<sup>19</sup>.

Необходимо отметить, что значительная доля европейского законодательства основывается на суммарном противодействии организованной преступности. Однако только коррупция затрагивает аспект существования самого ЕС и возможности его стабильного функционирования. В связи с этим важнейшим направлением развития ЕС является именно противодействие коррупции.

На основе вышеизложенного можно сделать вывод, что анализ противодействия должностной преступности в ЕС выявил наличие успешно функционирующего в рамках ЕС конвенционного механизма по противодействию коррупции, представляющего собой блок правоотношений о должностных преступлениях, регулируемый соответствующими конвенциями. Функционирование данного механизма осуществляется в тесной взаимосвязи с институциональной структурой ЕС. Основой подобного сотрудничества являются конвенции, а именно совокупность конвенций, развивающих положения основополагающих актов ЕС и составляющих конвенционный механизм ЕС,

<sup>16</sup> Convention drawn up on the basis of Article K.3 (2) (c) of the Treaty on European Union on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union // Official Journal. 1997. 25 June. P. 2–11.

<sup>17</sup> Краснова К.А. Уголовная политика Европейского союза в сфере противодействия коррупции.

<sup>18</sup> Савельев В.А., Шарандин Ю.А. Международные механизмы противодействия коррупции : информ.-аналит. обзор. URL : <http://council.gov.ru/media/files/41d44f2442aa29d8a5dd.pdf>.

<sup>19</sup> European Union Convention on the Protection of the European Communities' Financial Interests (EU Convention on Financial Interests) // Official Journal. 1995. 27 nov. P. 49–57.

функционирование которого в рамках ЕС обеспечивает высокую степень предотвращения и выявления как общеуголовных, так и должностных преступлений, что способствует осуществлению успешной защиты экономических, социальных интересов ЕС, а также безопасности его граждан, успешно содействуя борьбе с транснациональной и трансграничной преступностью и охране границ. Развитие интеграционных процессов и их оптимальное законодательное и практическое регулирование по механизму обратной связи в свою очередь стимулирует более быструю и успешную разработку нормативно-правовых актов. Опыт ЕС как уникального в своем роде объединения государств, в том числе и в вопросах конвенционного взаимодействия, представляет не только научный интерес, но и может иметь практическое значение в качестве примера для профилактики и выявления преступлений должностного характера. Следовательно, конвенционный механизм совместно с институциональной системой ЕС составляют одну из основ успешного функционирования на его территории пространства свободы, безопасности и правосудия. В целом на сегодняшний день ЕС имеет развитое конвенционное уголовно-правовое, гражданско-правовое и антикоррупционное законодательство, регулирующие соответствующие общественные отноше-

ния как на наднациональном уровне, так и на уровне отдельных стран – членов ЕС, успешно функционирующее антикоррупционное уголовное законодательство, предусматривающее ответственность за данные преступления.

Хотя конвенционный механизм противодействия коррупции в ЕС базируется на международно-правовых принципах ООН, в рамках ЕС удалось сформировать уникальную, не имеющую аналогов по своей эффективности систему противодействия коррупции, правовой основой которой являются конвенции. Опыт ЕС может быть полезен для других стран мира, в том числе и для России, где проблема коррупции весьма актуальна.

Эффективным способом противодействия должностным преступлениям коррупционного характера могли бы стать общественные объединения в том случае, если они получили бы доступ к достоверным статистическим и фактическим данным о подобного рода деяниях. В свою очередь руководство стран должно повышать уровень гласности в отношении данной информации: публиковать в открытом доступе информацию о доходах, бюджетные сведения. Постепенно это позволит создать равные условия для функционирования большинства институтов ЕС, и, следовательно, снизит основные аспекты должностной криминальности в странах-членах.

### Библиографический список

1. Договор о Европейском союзе. Подписан в г. Маастрихте 7 февраля 1992 г. // СПС «КонсультантПлюс».
2. Convention drawn up on the basis of Article K.3 (2) (c) of the Treaty on European Union on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union // Official Journal. – 1997. – 25 June. – P. 2–11.
3. Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption (COE Criminal Law Convention) [Electronic resource]. – Strasbourg, 1999. – 27 Jan. – Mode of access : <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/173.htm>
4. European Union Convention on the Protection of the European Communities' Financial Interests (EU Convention on Financial Interests) // Official Journal. – 1995. – 27 Nov. – P. 49–57.
5. United Nations Convention Against Corruption, article 6 of Inter-American Convention Against Corruption ; article 2 of the Civil Law Convention on Corruption of the Council of Europe etc // СПС «КонсультантПлюс».
6. Решение № 2009/371/ПВД Совета о создании Европейского полицейского ведомства (Европол). Люксембург, 6 апреля 2009 г. // СПС «КонсультантПлюс».
7. Бабкина, Е.В. О некоторых проблемах предупреждения организованной преступности / Е.В. Бабкина, Д.А. Никитин // Евразийский юридический журнал. – 2015. – № 3 (82).
8. Капинус, О.С. Современные проблемы противодействия коррупции // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2015. – № 2.

9. Корнилов, Г.А. Взаимодействие субъектов оперативно-разыскной деятельности в целях противодействия транснациональной преступности // Вестник Российской таможенной академии. – 2015. – № 1 (30).
10. Краснова, К.А. Уголовная политика Европейского союза в сфере противодействия коррупции. – М. : Проспект, 2015. – 88 с.
11. Мени, И. Коррупция на рубеже веков: эволюция, кризис и сдвиг в ценностных представлениях // Международный журнал социальных наук. – Париж, 1997. – № 16.
12. Непомнящих, Ю.С. Понятие легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма в международном праве и российском законодательстве // Библиотека криминалиста : науч. журн. – 2015. – № 1 (18).
13. Рёрихт, А.А. Рецензия на книгу: Юрисдикционные конфликты при трансграничной преступности. Сравнительно-правовое исследование международного права / отв. ред. Арндт Зинн. – Оснабрюк : Университетское издательство, 2012. – 620 с. // Международное право и международные организации. – 2015. – № 1.
14. Савельев, В.А. Международные механизмы противодействия коррупции [Электронный ресурс] : информ.-аналит. обзор / В.А. Савельев, Ю.А. Шарандин. – Режим доступа : <http://council.gov.ru/media/files/41d44f2442aa29d8a5dd.pdf>
15. Сорокина, Е.М. Правовые основы обеспечения прав потерпевших в уголовном процессе в Европейском союзе // Адвокатская практика. – 2015. – № 2.
16. Хабриева, Т.Я. Правовые проблемы имплементации антикоррупционных конвенций // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2011. – № 4.

# СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; ПРАВОЗАЩИТНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

\*\*\*

## ДИСКУССИЯ О ШЕФФЕНСКОМ СУДЕ В РУССКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЛИТЕРАТУРЕ КОНЦА XIX – НАЧАЛА XX ВЕКА

НАСОНОВ Сергей Александрович

*Аннотация.* Статья посвящена дискуссии о шеффенском суде, развернувшейся в русской юридической литературе конца XIX – начала XX в., в ходе которой была определена сущность этой формы участия народа в осуществлении правосудия по уголовным делам и выявлены ее существенные недостатки.

*Annotation.* The article is devoted to the discussion about sheffen courts (court of lay assessors in Germany), which took place in the Russian judicial literature since the end of XIX century till the beginning of XX century. During the discussion there was determined an essence of this form of participation of the public in the criminal justice and were found out its fundamental shortcomings.

**Ключевые слова:** суд шеффенов, суд присяжных, присяжные заседатели, шеффены, судебная власть, правосудие, независимость судей.

**Keywords:** court of lay assessors, jury trial, jurors, lay assessors, judicial branch, justice, judicial independence.

В XIX в. суд присяжных переживал период наивысшей популярности и был введен практически во всех государствах Европы (за исключением Голландии, Швеции, Люксембурга, Черногории и Турции).

Однако в середине XIX столетия в Германии на волне национального движения появилась альтернативная форма участия народа в отправлении правосудия – суд шеффенов (существует гипотеза, что этот термин произошел от немецкого слова “schöpfen” – черпать, поскольку привлекаемые в средневековой Германии к участию в осуществлении правосудия представители общества – шеффены – действовали в качестве «хранителей старого права», знатоков обычаев, которые они черпали из своих знаний. – С. Н.), или шеффенгерихт (от нем. schöffengericht – суд с участием шеффенов). Данная форма достаточно быстро распространилась на часть стран европейского континента.

В 1850 г. шеффенский суд был учрежден в Ганновере, затем в Ольденбурге (1857), Бре-

мене (1863), Кургессене (1863), Бадене (1864) и др. В 1867 г. шеффенгерихт появился в Шлезвиг-Гольштейне и Франкфурте-на-Майне.

После объединения Германии суд шеффенов был нормативно закреплен в Уставе уголовного судопроизводства Германской империи 1877 г. В 1887 г. шеффенгерихт законодательно ввели в Норвегии, а в 1895 г. – в швейцарском кантоне Тиссино (вместо суда присяжных).

Подобие суда шеффенов (вместо суда присяжных) было введено в Боснии и Герцеговине по закону 30 января 1891 г., в Болгарии – по закону 17 марта 1897 г. и в Сербии – по закону 31 марта 1892 г.

В большинстве названных стран шеффенский суд не заменил суд присяжных, а стал дополнительной (альтернативной) формой участия народа в осуществлении правосудия по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, в то время как с участием присяжных заседателей рассматривались дела о более тяжких преступлениях.

Первоначально объем полномочий шеффенов в разных странах существенно различался. Так, например, в Саксонии шеффены участвовали только в обсуждении вопроса о виновности подсудимого<sup>1</sup>, в Вюртемберге им были предоставлены такие же полномочия по разрешению дела, как и профессиональным судьям<sup>2</sup>.

Численный состав коронного суда и шеффенов также различался. В Саксонии коллегия состояла из троих судей и четверых шеффенов, в Вюртемберге – из четверых судей и троих шеффенов или троих судей и двоих шеффенов (по менее важным делам).

Устав уголовного судопроизводства Германской империи 1877 г. унифицировал производство в шеффенском суде, установив, что последний состоит из назначаемого правительством участкового судьи в качестве председателя и двух шеффенов.

Требования к шеффенам не отличались от требований к кандидатам в присяжные заседатели. Шеффенами могли стать все германские граждане в возрасте свыше 25 лет, постоянно проживающие не менее двух лет в общине, где происходит избрание, и не пользовавшиеся для себя или для своей семьи в течение последних трех лет вспомоществованиями из общественной кассы для бедных. Лица, находящиеся в услужении, а также страдающие телесными или душевными недостатками, делающими их неспособными к отправлению шеффенской должности, освобождались от исполнения этих обязанностей. Кроме того, почетное право быть шеффеном утрачивалось, если лицо было предано суду за «бесчестящее преступление» или по уголовному приговору, либо было ограничено судом в дееспособности.

Шеффенами не могли быть лица, занимающие должности судьи, прокурора, священнослужителя, военнослужащие. По ходатайству от исполнения обязанностей шеффена освобождались следующие лица: достигшие возраста 55 лет; отправлявшие эти обязанности в текущем году; доказавшие, что они не имеют достаточных средств для покрытия издержек, связанных с отправлением обязанностей шеффена.

Все лица, соответствующие вышеуказанным требованиям, вносились в первоначаль-

ные списки администрацией местной общины, предоставлялись для ознакомления всем желающим и затем направлялись участковому судье, который проверял законность их составления. Далее списки передавались в особую комиссию (участковый судья, представитель местной администрации и семь выбранных общиной доверенных лиц), которая рассматривала заявления о самоотводах и выбирала из них на предстоящий год определенное число главных и запасных шеффенов. Участковый судья в открытом судебном заседании из указанного списка путем жеребьевки выбирал кандидатов, вызываемых для участия в осуществлении правосудия.

Шеффены принимали участие в судебной сессии сроком не более пяти дней, принимали присягу и имели право на получение вознаграждения за понесенные путевые издержки.

И.Я. Фойницкий отмечал, что шеффенам «принадлежит совместное и равноправное с судьей решение не только вопросов о вине и наказании, но также всех остальных процессуальных вопросов, возникающих при разбирательстве дела, например о подследственном задержании и т. п.; только немногие вопросы, специально законом указанные, разрешаются единоличной властью судьи, например о наложении взыскания на шеффена за неявку, а также процессуальные вопросы, возникшие до открытия судебного заседания»<sup>3</sup>.

При вынесении приговора участковый судья давал шеффенам необходимые пояснения, первым голосовал по вопросам приговора, за ним, по старшинству, голосовали и остальные шеффены.

Появление шеффенского суда как *правового феномена* вызвало бурные дискуссии в периодической и монографической юридической литературе того времени. Предметом этих дискуссий стала правовая природа производства в шеффенском суде и сопоставление этой формы с судом присяжных, поскольку само появление шеффенгерихта представлялось как создание лучшей альтернативы суду присяжных, избавленной ото всех его недостатков.

Наиболее яркими сторонниками суда шеффенов в Германии являлись Шварце, Гуго Мейер, Иеринг, Биндинг, Цахарие, во Франции –

<sup>1</sup> Палаузов В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. Одесса, 1876. С. 47.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. 4-е изд. СПб., 1912. Т. 1. С. 145.

Крюппи, в Австрии – Гросс и Гегель, в России – фон Резон<sup>4</sup>, И.П. Закревский<sup>5</sup>, В.Ф. Дейтрих<sup>6</sup>, И.И. Соллертинский<sup>7</sup> и др.

Противниками замены суда присяжных шеффенгерихтом стали такие процессуалисты, как К.К. Арсеньев, А.М. Бобрищев-Пушкин, В.Э. Вальберг, Л.Е. Владимиров, А.К. Вульфферт, Р. Гарро, Э. Гарсон, И.В. Гессен, Ю. Глазер, С.К. Гогель, Г. Жоли, А.Ф. Кони, М. Липманн, Фр. фон Лист, Л. Луккини, К.Ю. А. Миттермайер, В.Д. Набоков, В.Н. Палаузов, Н. Селиванов, В.К. Случевский, Дж.Ф. Стифен, Д.Г. Тальберг, Э. Ульманн, И.Я. Фойницкий, И.Г. Щегловитов и др.

Аргументы, высказанные в рамках этой дискуссии в отечественной литературе, имеют определенную научную ценность, поскольку сопоставление шеффенского суда с другими формами участия народа в отправлении правосудия приобрело актуальность в связи с реформированием суда присяжных в современной России<sup>8</sup>.

Первым вопросом, который вызвал активное обсуждение среди процессуалистов того времени, стал вопрос о том, какое именно построение судопроизводства соответствует шеффенскому суду.

И.Г. Щегловитов указывал, что сущность шеффенского суда «состоит в слиянии коронных судей и народных в одну коллегия»<sup>9</sup>. К шеффенскому суду он относил и такие формы участия народа в отправлении правосудия, в которых *формального соединения* коллегий не было, однако судья допускался в совещательную комнату с правом участия в обсуждении вердикта. Именно поэтому автор считал шеффенским судом «принятую в Женевском кантоне (законом 1 октября 1890 года, вступившим в действие 1 января 1891 года) систему, по которой при совещании присяжных заседателей о виновности подсудимого в совещательной комнате присутствует, с правом совещательного голоса, председательствующий

коронный судья (женевский уст. угол. суд., ст. 208), а после, для постановления вердикта о виновности, коронный суд соединяется с присяжными заседателями для совместного обсуждения и определения наказания (женевский уст. угол. суд., ст. 207)»<sup>10</sup>.

Вместе с тем И.Г. Щегловитов выделял и переходные формы участия народа в осуществлении уголовного правосудия, к которым относил, например, итальянский суд присяжных: «К средней переходной форме участия общественного элемента в отправлении правосудия между судом присяжных и судом шеффенов следует отнести постановку, которая дана присяжным заседателям в новом итальянском уставе уголовного судопроизводства 27 февраля 1913 года. Постановка вердикта ими происходит в зале заседания, где с присяжными (их участвует в решении дела 10 вместо 12) остаются лишь председатель, прокурор, секретарь и по одному защитнику от каждого подсудимого. Председатель читает им вопросы, разъясняет их смысл и связь, указывает карательные последствия возможных ответов и, не касаясь оценки доказательств, дает юридическое разъяснение; каждому присяжному предоставляется просить разъяснения по отдельным вопросам. Голоса присяжными подаются тайно путем письменных ответов на переданном каждому листке. Записки собираются секретарем, при помощи которого председатель подсчитывает их. Результат подсчета оглашается им и отмечается им же против соответственного вопроса»<sup>11</sup>.

Автор отмечал, что «по французскому закону 10 декабря 1908 года председатель суда имеет доступ в совещательную комнату присяжных в сопровождении сторон»<sup>12</sup>, что позволяло сделать вывод о движении этой модели в сторону переходных форм.

Таким образом, основным критерием разграничения между названными формами участия народа в отправлении правосудия, по мнению И.Г. Щегловитова, являлось *участие судьи* в совещании присяжных. Именно этот критерий определял существование и так называемых переходных форм.

И.Я. Фойницкий выделял несколько судостроительных и процессуальных свойств

<sup>4</sup> Резон Ф. О нашем суде присяжных // Русский вестник. 1886. № 3.

<sup>5</sup> Закревский С. О настоящем и будущем суда присяжных : сб. ст. СПб. : Тип. И.П. Сойкина, 1897.

<sup>6</sup> Дейтрих В.Ф. О суде присяжных. Вопрос его реорганизации // Журнал Министерства юстиции. 1895. № 5. С. 1–22.

<sup>7</sup> Соллертинский И.И. Дуализм судебной коллегии // Журнал Министерства юстиции. 1896. № 6. С. 158–171.

<sup>8</sup> См.: Насонов С.А. Концептуальные основы реформирования суда присяжных в России // Судья. 2016. № 5 (65). С. 26–28.

<sup>9</sup> Щегловитов И.Г. Суд присяжных (из лекций по русскому судостроительству). СПб. : Сенатская тип., 1913. С. 7.

<sup>10</sup> Щегловитов И.Г. Суд присяжных (из лекций по русскому судостроительству). С. 7.

<sup>11</sup> Там же.

<sup>12</sup> Там же.

шеффенского суда, отличающих его от суда присяжных:

«– шеффены избираются не на одно дело, как присяжные заседатели, а на целый ряд дел, подлежащих рассмотрению в данную сессию;

– шеффены образуют одну нераздельную коллегия с коронным судьей, председательствующим в шеффенском суде;

– совместно с ним они постановляют приговор, как о вине, так и о наказании, принимая более или менее значительное участие и в разрешении процессуальных вопросов, возникающих при производстве дела в судебном заседании;

– приговор, постановляемый шеффенским судом, должен быть мотивирован, между тем как присяжные заседатели не приводят оснований своего решения;

– приговоры шеффенских судов подчинены апелляции пересмотру»<sup>13</sup>.

В.И. Случевский полагал, что шеффены – это «избранные представители общества; они... не обязаны обладать юридическим образованием... они составляют не отдельную от профессиональных судей коллегия, а входят с ним в один общий состав суда и... решают с ним совместно всю или часть работы судейской»<sup>14</sup>. При этом ученый подчеркивал важную характеристику шеффенского суда, состоящую в отсутствии у коллегии народных судей каких бы то ни было исключительных полномочий: «Объем задач шеффенов может быть различный, но во всяком случае то, что предоставляет их ведению закон, он предоставляет им не с исключительностью, а совместно с коронными судьями»<sup>15</sup>.

Самое оригинальное понимание шеффенского суда принадлежит И.П. Закревскому. С одной стороны, он утверждал, что шеффенгерихт – это «такое судебное учреждение, в котором к составу судебного места присоединяются простые граждане, избранные тем же путем, каким избираются присяжные, и которые решают в уголовных делах не только вопрос о вине или невиновности подсудимого, но участвуют наравне с судьями и вместе с ними в разрешении дела во всех частях его»<sup>16</sup>. С дру-

гой стороны, он предлагал «слить обе коллегии», устранить постановку вопросов и напутственное слово, ввести «общее обсуждение дела» профессиональными судьями и присяжными. При этом И.П. Закревский утверждал, что подобный суд «был бы не... суд шеффенов, действующий в Германии в составе одного судьи и двух заседателей, но именно присяжный суд, слившийся органически с судом коронным и дополняющий его всеми хорошими сторонами народного суда без недостатков последнего»<sup>17</sup>. По мнению автора, численный перевес присяжных над профессиональными судьями оказывает радикальное влияние на характер взаимодействия двух коллегий в этой форме суда: «Раз некоронный элемент имел бы за собою значительный численный перевес, то коронные судьи могли бы действовать на него только путем разумных доводов»<sup>18</sup>, что якобы полностью исключает любое давление на присяжных.

Анализируя приведенные точки зрения, полагаем, что ключевыми признаками как шеффенского суда, так и суда присяжных (помимо общих начал, отличающих эти формы от иных моделей участия народа в отправлении правосудия), являются два фактора: *задачи*, для решения которых привлекается «народный элемент» в уголовное судопроизводство, и *процессуальный механизм*, обеспечивающий их реализацию.

Если эти задачи состоят в самостоятельном, автономном от профессионального судьи решении гражданами, не обладающими судебским опытом, вопроса о виновности подсудимого и обеспечиваются соответствующим процессуальным механизмом, речь идет о суде присяжных. Все остальные формы являются разновидностями шеффенского суда, в большей или меньшей степени приближенными к присяжному судопроизводству.

На наш взгляд, ни требование мотивирования решения, ни возможность предварительного ознакомления с делом, ни количественное соотношение судей обеих коллегий сами по себе не являются должными критериями такого разграничения. В этом смысле позиция И.Я. Фойницкого, приводившего ряд взаимосвязанных особенностей шеффенского суда, представляется наиболее корректной. В связи с этим нельзя согласиться как с подходом И.Г. Щегловитова,

<sup>13</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. С. 146.

<sup>14</sup> Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. 2-е изд., испр. и доп. СПб., 1895. С. 218.

<sup>15</sup> Там же. С. 219.

<sup>16</sup> Закревский И.П. О настоящем и будущем суда присяжных. С. 2.

<sup>17</sup> Закревский И.П. О настоящем и будущем суда присяжных. С. 123.

<sup>18</sup> Там же. С. 125.

согласно которому один лишь факт присутствия судьи в совещательной комнате (независимо от того, принимает ли он участие в обсуждении и голосовании) аннулирует суд присяжных (трансформирует его в переходную форму), так и с мнением И.П. Закревского, называвшего судом присяжных типичную модель шеффенского суда.

Неодинаковые подходы к определению сущности шеффенского суда определяли и различные выводы о наличии этой формы судопроизводства в России того времени.

И.Я. Фойницкий полагал, что русскому праву известны довольно близкие подобия шеффенов. «Ныне в полковых судах, – отмечал автор, – кроме председателя имеются два временных члена, вместе с ним составляющих нераздельную судебную коллегия, но члены эти назначаются военным начальством, притом из обер-офицеров...»<sup>19</sup>.

Другая форма участия народа в отправлении правосудия – сословные суды, – по мнению И.Я. Фойницкого, сходна с шеффенским институтом только по порядку производства, так как «сословные представители образуют вместе с коронными судьями нераздельную коллегия с одинаковыми правами всех членов ее по разрешению возникающих в деле вопросов»<sup>20</sup>. Существенным отличием сословного суда от шеффенского, как считал автор, является следующее: во-первых, «институт сословных представителей покоится на сословной должности, лицом занимаемой, а не на особом избрании для целей судебных; и, во-вторых, суд с сословными представителями учреждается для определенного дела, а не на целую сессию»<sup>21</sup>.

И.Я. Фойницкий полагал, что гораздо более близким к шеффенскому суду было учреждение гминных судов, существовавших в Царстве Польском. Гминные суды находились посередине между волостными и мировыми судами; особенность их положения была обусловлена формированием на основе всесословного (или бессословного) признака.

Гминные судьи и лавники (последние в числе не менее трех) избирались гминным сходом на три года. Для формирования состава судей по гминам составлялись общие списки лиц, имеющих право быть избранными в гмин-

ные судьи и лавники. Для этого требовалось достижение 25-летнего возраста, право участия в делах схода, имущественный и образовательный цензы, для гминных судей – окончание курса в каких-нибудь учебных заведениях или трехлетняя служба в таких, в которых они могли приобрести практические сведения о производстве судебных дел, а для лавников – грамотность в русском языке.

Лавники составляли необходимую часть гминного суда, так что гминный судья единолично никаких действий предпринимать был не вправе. Совместно с гминным судьей лавники разрешали не только вопросы о виновности и наказании, но и все вообще процессуальные вопросы.

Вместе с тем И.Я. Фойницкий отмечал, что отличия гминного суда от суда шеффенов состояло в двух факторах: выборность *всего состава суда* от гминного судьи до лавников (т. е. отсутствовал постоянный коронный суд); судьи и лавники назначались не на одну сессию, а на длительный срок, «превращающий почетную должность в общественную»<sup>22</sup>.

П.П. Пусторослев применительно ко всем формам участия представителей общества в уголовном судопроизводстве использовал термин «народные судьи», но даже при таком широком понимании разграничивал статусы шеффенов и сословных представителей: «Народные судьи участвуют в общих уголовных судах в качестве присяжных заседателей и в качестве шеффенов, а в одном из наших чрезвычайных уголовных судов и в трех наших особенных уголовных судах – в качестве сословных представителей»<sup>23</sup>.

В.И. Случевский полагал, что «наше законодательство не знает судов шеффенов» и, возражая И.Я. Фойницкому, писал, что ни военные, ни гминные, ни сословные суды «не имеют ничего общего с шеффенами». В гминных судах (первой инстанции) «нет совместного действия правительственных и выборных судей», а сословные и военные суды характеризуются назначением заседателей, которые в такой ситуации не могут быть названы представителями общества»<sup>24</sup>.

<sup>19</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. С. 147.

<sup>20</sup> Там же.

<sup>21</sup> Там же.

<sup>22</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. С. 148.

<sup>23</sup> Пусторослев П.П. Участие народных судей в отправлении правосудия. Юрьев, 1911. С. 4.

<sup>24</sup> Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. С. 219.

Наиболее ярко в юридической литературе того времени велась дискуссия о достоинствах и недостатках шеффенского суда, поскольку он противопоставлялся якобы менее эффективной форме участия народа в отправлении правосудия – суду присяжных<sup>25</sup>. Вся логика сторонников шеффенгерихта строилась на этом противопоставлении, вследствие чего большинство позитивных характеристик шеффенского суда не существовало вне контекста этого сопоставления.

Основным тезисом сторонников шеффенского суда являлось утверждение, что в этой форме участия народа в отправлении правосудия устраняется *неестественное разделение* как между профессиональным судьей и заседателями, так и между вопросами факта и права.

И.В. Михайловский писал, что теория разделения труда между присяжными и коронными судьями, определяющая сущность суда присяжных, является несостоятельной, поскольку судебная способность к установлению фактов у профессиональных судей развита не менее, чем у случайных представителей общества. «Профессиональный судья, – писал автор, – способен отличить правду ото лжи в показаниях свидетеля лучше, чем мелкий торговец, впервые посаженный на судебское кресло»<sup>26</sup>.

Автор полагал, что сама идея разделения вопроса виновности и наказания не отвечает логике формирования внутреннего убеждения. «Судья, – отмечал И.В. Михайловский, – только тогда может, не насилуя своей совести, применить указанную в законе санкцию, когда он убежден в том, что обвиняемый совершил деяние, описанное в соответствующей диспозиции, т. е. когда судья сам решил вопросы: совершилось ли данное преступление и виновен ли обвиняемый в его совершении». Если же заставить судью быть механическим применителем санкции, т. е. подчиниться решению коллегии присяжных, установившей наличие преступления и виновность подсудимого, то для такого дела «не нужно быть судьей, эту обязанность с успехом может выполнить любой канцелярский чиновник суда»<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> Закревский И.П. Суд шеффенов // Журнал гражданского и уголовного права. 1876; Лицкой И.В. Старые и новые шеффены // Там же. Кн. 6; Сергеевский Н.Д. Шеффенгерихт в русской литературе // Юридический вестник. 1879. Кн. 3.

<sup>26</sup> Михайловский И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Уголовно-политическое исследование. Томск: Паровая типо-лит. П.И. Макушина, 1905. С. 229.

<sup>27</sup> Там же. С. 231.

И.В. Михайловский указывал, что опасность давления на шеффенов может быть минимизирована не только благодаря высокому нравственному авторитету профессиональных судей, но и вследствие надлежащих процессуальных гарантий. В качестве одной из таких гарантий он предлагал установить оригинальное соотношение полномочий профессионального судьи и шеффенов в разрешении дела: «...им должны быть предоставлены совершенно одинаковые... права при решении всех фактических вопросов... заслуживает ли обвиняемый наказания, о мере наказания, о возбуждении ходатайства о помиловании. Все вопросы права должны решаться профессиональными судьями, причем общественные представители могут пользоваться совещательным голосом»<sup>28</sup>.

Эти подходы подверглись в научной литературе критике сторонниками суда присяжных.

Во-первых, И.В. Щегловитов справедливо отмечал, что сама конструкция отделения фактов от права *не присуща* суду присяжных, вследствие чего сравнение двух форм участия народа в отправлении правосудия по этому аспекту некорректно. Он писал: «Между общественным элементом и коронными судьями распределение функций должно покоиться *не на отделении вопросов факта от вопросов права*... Воззрение это должно быть признано отжившим, безвозвратно похороненным мнением. Присяжные заседатели... призываются к разрешению вопроса о виновности, которым, как то разъяснил Уголовный кассационный департамент в недавнем своем решении по делу Ольги Палем 1895 года № 17, объемлются вопросы о том: 1) что приписываемое подсудимому преступное деяние действительно учинено, 2) что обвиняемый его учинил или участвовал в его учинении и 3) что в учиненном им заключается караемая законом вина, будет ли то, смотря по данному делу, вина умышленная или неосторожная. Не трудно видеть, что вопрос о виновности сводится к подведению фактических обстоятельств дела под уголовно-правовые признаки и, следовательно, в значительной своей части обнимает вопросы права»<sup>29</sup>.

Во-вторых, в литературе того времени была подвергнута критике *идея слияния* в шеф-

<sup>28</sup> Михайловский И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Уголовно-политическое исследование. С. 231.

<sup>29</sup> Щегловитов И.Г. Суд присяжных (из лекций по русскому судоустройству). С. 16–17.

фенском суде профессиональной коллегии судей и коллегии представителей народа.

И.В. Щегловитов указывал, что «слияние в суде шеффенов коронного и общественного элементов является *чисто внешним*; оно не может привести к полному их единению вследствие отсутствия равенства между членами такой смешанной коллегии. Какое, в самом деле, равенство может существовать между судьями-юристами, обладающими всеми хорошими и слабыми сторонами профессиональных знатоков права, и гражданами – не юристами, заседающими в суде по выбору в течение короткого срока? Помимо личных свойств таких судей, положение их разнится и по объективному основанию, заключающемуся в том, что впечатления от судебного следствия у коронных судей, знакомых с письменным производством по делу, и у присяжных, с этим производством незнакомых, совершенно иные, причем первые составляют себе убеждение под влиянием письменного производства в явное нарушение непосредственности, обеспечивающей в современном процессе правильную постановку приговора. Между тем для наибольшего успеха в деятельности судебной коллегии необходимо возможно большее равенство между членами ее. Равенства же этого коллегия суда шеффенов по указанным причинам не дает. Поэтому и *достигнуть полного единения члены такой коллегии не могут*; единение может последовать лишь случайно, но, очевидно, законодатель не может строить организации суда на явлениях случайных»<sup>30</sup>.

Другой ракурс критики идеи слияния коллегий в шеффенском суде был отражен в работах И.Я. Фойницкого и В.Н. Палаузова.

И.Я. Фойницкий полагал, что именно в суде присяжных проявляется *единение* между профессиональным и непрофессиональным элементами состава суда, а приговор, выносимый таким судом – результат *совместной* деятельности двух коллегий. При этом формальная разделенность коллегий не умаляет этого единения, а, напротив, усиливает его, позволяя каждому из составов суда действовать максимально эффективно. Он писал: «Не в механическом разграничении правовой и фактической областей, которое при судебном разборе нико-

гда не может быть достигнуто, а в *дружном совместном действии* профессиональных юристов и народных судей для выяснения и разрешения всех вопросов, как фактических, так и юридических, в деле встретившихся, заключается сила института присяжных. Отделение присяжных от коронных судей служит не качеству способности к отправлению правосудия, а лишь качеству судебной независимости»<sup>31</sup>.

В.Н. Палаузов также разделял идею *совместности* судебской деятельности как основу концепции суда присяжных: «Вердикт о виновности есть продукт совместной деятельности коронного и народного элементов, причем обоим этим факторам предоставлены специальные функции. Таким образом, совместная их деятельность организована по началу сложного сотрудничества, где каждая коллегия отправляет соответствующую своему призванию работу»<sup>32</sup>. «Для бытия его (приговора), – отмечал автор, – необходимо взаимное соглашение между факторами, соглашение, посредством которого результаты, полученные одной коллегией, передаются для дальнейшего оперирования другой»<sup>33</sup>.

В то же время в шеффенском суде, по мнению В.Н. Палаузова, соединения коллегий не происходит, оно больше формальное, чем действительное. Критикуя идею слияния коллегий в шеффенском суде, автор подчеркивал, что никакой *основы* для такого слияния не существует, и оно будет мнимым, в особенности в совещательной комнате: «В сущности, и в совещательной комнате шеффенгерихта произойдет то же, что и в зале суда присяжных: *образуются две коллегии*, причем сначала одна из них, ученая, разъяснит другой вопросы права, а эта последняя будет оперировать над фактической стороной предмета. От ассистенции каждой из коллегий... ожидать особого чего-нибудь нельзя. Она никогда не будет в состоянии устранить того различия в отношении к делу двух элементов... Судья не будет в состоянии переселиться “inanimam” присяжного даже и тогда, когда вы их посадите рядом»<sup>34</sup>.

В-третьих, в процессуальной литературе того времени подверглись критике доводы о большем совершенстве процессуальной фор-

<sup>30</sup> Щегловитов И.Г. Суд присяжных (из лекций по русскому судоустройству). С. 18.

<sup>31</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства.

<sup>32</sup> Палаузов В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. С. 34–35.

<sup>33</sup> Там же. С. 42–43.

<sup>34</sup> Там же. С. 133.

мы шеффенгерихта по сравнению с судом присяжных.

Сторонники шеффенского суда утверждали, что в этой форме судопроизводства отпадает надобность в таких этапах, присущих производству в суде присяжных, как постановка вопросов и напутственное слово, и это якобы избавляет данную форму от вечных проблем, обусловленных наличием таких этапов.

В.Н. Палаузов, возражая на этот аргумент, отмечал, что в шеффенском суде указанные этапы *остаются*, только они переносятся из гласного процесса в совещательную комнату, из урегулированных процедур – в аморфное обсуждение, что приводит к существенному умалению гласности судебного разбирательства и начала обвинительности (состязательности) по сравнению с судом присяжных заседателей. Постановка вопросов, по мнению В.Н. Палаузова, является центральным смысловым пунктом всего процесса и ярким отражением состязательного начала. В формулировках вопросов, которые стороны предлагают поставить присяжным заседателям, отражается позиция сторон, которую они демонстрируют и подкрепляют доказательствами на протяжении всего судебного разбирательства. Трансформация этой важнейшей, состязательной по своей сути процедуры в этап процессуально не очерченного обсуждения, устранение сторон из постановки вопросов приводят к тому, что «все принципы судопроизводства, именно гласность, устность и обвинительность, терпят от замены суда присяжных шеффенгерихтом»<sup>35</sup>.

П.П. Пусторослев писал: «Так как в постановлении решения по вопросам виновности смешанной коллегией принимает участие, вместе с народными судьями, и профессиональный судья, еще заранее, до судебного следствия изучивший данное дело по письменным документам, то принцип непосредственности в решении этих вопросов нарушается или, по меньшей мере, подвергается большой опасности»<sup>36</sup>.

Аналогичной позиции придерживался и И.Я. Фойницкий, который отмечал, что «наш присяжный суд действует несравненно легальнее суда бесприсяжного. Основные начала непосредственности, устности, гласности и рав-

ноправности сторон в последнем утрачивают свою живучесть, превращаясь в пустые обрядности ничтожного практического значения, так как бесприсяжный суд в совещательной комнате может знакомиться с письменным производством»<sup>37</sup>.

Слабость процессуальных гарантий в шеффенском суде делала решающим *субъективный критерий* беспристрастности суда: от нравственных качеств председательствующего и его правосознания целиком и полностью зависело соблюдение демаркационной линии между ним и непрофессиональными судьями. Именно поэтому даже такой сторонник шеффенского суда, как И.В. Михайловский писал, что замена суда присяжных этой формой участия народа в отправлении правосудия невозможна, пока «страна не обладает классом профессиональных судей, принадлежащих к высшей духовной аристократии, стоящих на высоте своего призвания и заслуживших полное доверие и уважение народа»<sup>38</sup>.

Однако сторонниками суда присяжных достаточность этой гарантии справедливо была поставлена под сомнение. В.Н. Палаузов указывал: «На подобных надеждах на личностность, как таковую, процессуальное право никогда не успокаивалось. Всегда... требовалось, чтобы сам процесс представлял ручательство за то, что субъект будет выполнять ту роль, которая ему предоставлялась»<sup>39</sup>.

Именно поэтому в литературе того времени анализ особенностей шеффенского судопроизводства завершался выводами о том, что в подобной форме народ станет «декорацией, при которой действуют коронные судьи»<sup>40</sup>, «в смешанных коллегиях... заседатели теряют всякое значение и превращаются едва ли не в прислугу»<sup>41</sup>.

При этом справедливо отмечалось, что многие критические доводы сторонников шеффенского суда направлены не столько против суда присяжных, сколько против самой идеи участия народа в осуществлении правосудия. Именно поэтому Н.Д. Сергеевский под-

<sup>37</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. С. 391.

<sup>38</sup> Михайловский И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Уголовно-политическое исследование. С. 238.

<sup>39</sup> Палаузов В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. С. 164.

<sup>40</sup> Там же. С. 167.

<sup>41</sup> Сергеевский Н.Д. Шеффенгерихт в русской литературе. С. 315.

<sup>35</sup> Палаузов В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. С. 126.

<sup>36</sup> Пусторослев П.П. Участие народных судей в отправлении правосудия. С. 22.

черкивал, что «защитники или проповедники шеффенгерихта защищают и проповедуют... вовсе не шеффенгерихт, как особую форму народного представительства на суде, а *старый коронный суд* без всякого действительного участия народного элемента»<sup>42</sup>. В.Н. Палаузов придерживался аналогичной точки зрения и называл шеффенский суд – де-факто «смягченной формой коронного суда»<sup>43</sup>

Подчеркнуто негативный подход к идее шеффенского суда, сложившийся в научном сообществе дореволюционной России, нейтрализовал попытки замены им суда присяжных вплоть до 1917 г.

Ренессанс идеи шеффенского судопроизводства состоялся уже в качественно другой правовой среде – в эпоху советского уголовного процесса.

### Библиографический список

1. Дейтрих, В.Ф. О суде присяжных. Вопрос его реорганизации // Журнал Министерства юстиции. – 1895. – № 5.
2. Закревский, И.П. Суд шеффенов // Журнал гражданского и уголовного права. – 1876.
3. Закревский, С. О настоящем и будущем суда присяжных : сб. ст. – СПб. : Тип. И.П. Сойкина. 1897.
4. Лицкой, И.В. Старые и новые шеффены // Журнал гражданского и уголовного права. – 1876. – Кн. 6.
5. Михайловский, И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Уголовно-политическое исследование. – Томск : Паровая типо-лит. П.И. Макушина, 1905.
6. Насонов, С.А. Концептуальные основы реформирования суда присяжных в России // Судья. – 2016. – № 5 (65).
7. Палаузов, В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. – Одесса, 1876.
8. Пусторослев, П.П. Участие народных судей в отправлении правосудия. – Юрьев, 1911.
9. Резон, Ф. О нашем суде присяжных // Русский вестник. – 1886. – № 3.
10. Сергеевский, Н.Д. Шеффенгерихт в русской литературе // Юридический вестник. – 1879. – Кн. 3.
11. Случевский, В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. – 2-е изд., испр. и доп. – СПб., 1895.
12. Соллертинский, И.И. Дуализм судебной коллегии // Журнал Министерства юстиции. – 1896. – № 6.
13. Фойницкий, И.Я. Курс уголовного судопроизводства. – 4-е изд. – СПб., 1912. – Т. 1.
14. Щегловитов, И.Г. Суд присяжных (из лекций по русскому судостроительству). – СПб. : Сенатская тип., 1913.

<sup>42</sup> Сергеевский Н.Д. Шеффенгерихт в русской литературе. С. 306.

<sup>43</sup> Палаузов В.Н. К вопросу о форме участия народного элемента в уголовной юстиции. С. 166.

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО; АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

\*\*\*

### НУЖЕН ЛИ РОССИИ СПЕЦИАЛЬНЫЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН О КОНТРОЛЬНО-НАДЗОРНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ?

Гришковец Алексей Алексеевич

*Аннотация.* Статья посвящена проблеме эффективности правового регулирования и организации контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации на современном этапе. Анализируются принимаемые государством меры в этой области, а также научные дискуссии о целесообразности принятия федерального закона о контрольно-надзорной деятельности.

*Annotation.* The article is devoted to the problem of efficiency of legal regulation and organization of control and Supervisory activities in the Russian Federation at the present stage. Analyzed the government action in this area, as well as scientific discussions on the expediency of adopting the Federal law on Supervisory activities.

**Ключевые слова:** административная реформа, контрольно-надзорная деятельность, административные наказания, исполнение законов.

**Keywords:** administrative reform, oversight and enforcement, administrative punishment, law enforcement.

Законы должны быть олицетворением  
высшей мудрости, а высшая мудрость  
заключается в балансе интересов граждан<sup>1</sup>.

*В.Ф. Яковлев, член-корреспондент  
Российской академии наук,  
советник Президента РФ  
по правовым вопросам*

Попытка упорядочить контрольно-надзорную деятельность была предпринята в ходе административной реформы, активно и целенаправленно проводившейся в нашей стране в период с 2003 по 2013 г. Решение этой задачи рассматривалось не иначе как одно из основных средств снижения административного давления на бизнес, на всех участников экономических отношений. Однако изначально вопрос о принятии специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности не ставился и реально обозначился лишь в последнее время.

Среди приоритетных направлений административной реформы, обозначенных в Указе Президента РФ от 23 июля 2003 г. № 824 «О мерах по проведению административной

реформы в 2003–2004 годах»<sup>2</sup>, в частности, было выделено такое направление, как организационное распределение функций контроля и надзора. Предполагалось, что компетенция контрольно-надзорных органов ограничится только требованиями к безопасности товаров, работ и услуг, закрепленных в технических регламентах, а функции контроля и надзора должны быть разграничены. При этом надзор сосредоточивается в государственных органах, организованных на коллегиальных принципах управления, которые предстоит закрепить в нормативных правовых актах, тогда как контрольные мероприятия проводятся компетентными аккредитованными специалистами и организа-

<sup>1</sup> Яковлев В.Ф. Появятся новые процедуры разрешения налоговых споров // Юридический мир. 2005. № 12.

<sup>2</sup> Указ Президента РФ от 23 июля 2003 г. № 824 «О мерах по проведению административной реформы в 2003–2004 годах» // СПС КонсультантПлюс».

циями частного сектора по заказу надзорных органов.

Удалось ли реализовать данные установки? На этот вопрос в целом следует дать отрицательный ответ. Приходится признать, что принцип коллегиальности при организации надзорных органов основополагающим так и не стал. В результате административной реформы надзорная деятельность, если брать федеральный уровень, сосредоточилась главным образом в таких федеральных органах исполнительной власти, как федеральные службы, например, Роспотребнадзор, Росприроднадзор или Ростехнадзор России. Все они по характеру принятия управленческих решений являются органами единоначальными, хотя и с элементом коллегиальности. Как известно, во всех надзорных органах созданы и действуют коллегии, традиционно известные еще с советских времен. Элемент коллегиальности присущ и другим федеральным органам исполнительной власти, будь то федеральное министерство или федеральное агентство. Контрольные функции, за редким исключением, как и прежде, остаются в компетенции все тех же органов исполнительной власти федерального и регионального уровней. Передача данных функций в частные руки за более чем десятилетие административной реформы так и не состоялась, что лишний раз подтверждает преждевременность внедрения данного зарубежного опыта в современных российских реалиях. Объективные условия для этого не настали, да и вряд ли настанут, по крайней мере, в обозримой перспективе.

Курс на совершенствование контрольно-надзорной деятельности был продолжен Указом Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления»<sup>3</sup>, одним из так называемых «майских» указов. Данным актом Правительству РФ поручалось обеспечить замену в отдельных отраслях экономики избыточных и (или) неэффективных механизмов государственного контроля альтернативными рыночными механизмами, включая страхование ответственности. Приходится констатировать, что ничего принципиально нового указ не предложил. В нем повторялись лишь идеи первой половины 2000-х гг., так и не ре-

ализованные на практике; в данном документе не ставился вопрос о необходимости принятия специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности. То же самое можно сказать и о Послании Президента РФ Федеральному Собранию 2014 г.<sup>4</sup>, в котором, как известно, были обозначены основы реализуемой в настоящее время государственной политики в сфере контрольно-надзорной деятельности, и снова ничего не говорилось о специальном федеральном законе, хотя нужно признать, что именно это послание привело к действительно принципиальным изменениям в контрольно-надзорной сфере, о которых подробнее будет сказано ниже.

Каково же отношение научного сообщества к закону о контрольно-надзорной деятельности? Следует сказать, что ученые, принимавшие участие в реализации мероприятий административной реформы, стали поднимать вопрос о необходимости разработки и принятия законодательного акта, посвященного контролю и надзору. Так, на Третьих Кудрявцевских чтениях (12 мая 2010 г.) научная дискуссия показала, в частности, необходимость разработки концепции федеральных законов «О системе государственного контроля» и «О системе общественного контроля»<sup>5</sup>. Как видно, о надзоре в данном случае ничего не говорилось.

Позже, 30 сентября 2014 г., состоялся круглый стол на тему «Разграничение контрольно-надзорных полномочий между уровнями публичной власти» с участием специалистов-практиков и ученых, в числе которых был и автор настоящей статьи. Данное мероприятие было посвящено критическому анализу вопросов разграничения контрольно-надзорных полномочий между уровнями публичной власти, получивших отражение в подготовленной Минэкономразвития России Концепции проекта федерального закона «О государственном и муниципальном контроле (надзоре) в Российской Федерации».

Таким образом, можно говорить, что уже со второй половины 2014 г. был взят курс на подготовку специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности, при

<sup>4</sup> URL : <http://kremlin.ru> (дата обращения: 13.06.2016).

<sup>3</sup> Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> См.: Государственный и общественный контроль в Российской Федерации: состояние и перспективы развития // Третьи Кудрявцевские чтения (12 мая 2010 г.) : сб. науч. тр. / науч. ред. Н.Ю. Хаманева, С.В. Максимов. М. : Ин-т гос-ва и права РАН, 2010. С. 253.

этом необходимость его принятия совсем не выглядела очевидной, что во многом и подтвердила дискуссия, состоявшаяся во время проведения круглого стола. Концепция была подготовлена Минэкономразвития России при деятельном участии специалистов из Национального исследовательского университета – Высшая школа экономики, и здесь, вспоминая древних римлян, уместно задаться совсем не риторическим вопросом: “*Cui prodest?*”. Действительно, кому выгодно появление специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности, ведь первоначально, повторимся, речь о нем не шла? По предшествующему опыту проведения реформ с большой вероятностью можно предположить, что именно Высшая школа экономики и есть в данном случае главный, если так можно выразиться, бенифициар, который успешно зарабатывает сначала на разработке концепции, а затем и на самом законопроекте. По мнению автора настоящей статьи, здесь нужна максимальная прозрачность всего процесса законотворчества. Для этого целесообразно размещать на официальном сайте федерального органа исполнительной власти, ответственного за разработку проекта нормативного правового акта, в данном случае Минэкономразвития России, информацию о том, сколько бюджетных средств было потрачено на оплату работы исполнителей с указанием критериев их отбора. Такой подход обеспечивает необходимую транспарентность, иначе говоря, открытость и гласность, в деле финансового обеспечения нормотворческой деятельности федеральных органов исполнительной власти. Кстати, «фирменными» англицизмами Минэкономразвития России периода активного проведения административной реформы были «аутсорсинг», «акторы» и прочие, зачем-то активно внедряемые в отечественную управленческую практику.

Нельзя не отметить, что в обсуждение проблемы упорядочения контрольно-надзорной деятельности активно включилось не только научное, но и предпринимательское сообщество. Например, Российский союз промышленников и предпринимателей (далее – РСПП) 7 ноября 2013 г. провел конференцию «Система государственного контроля в сфере экономической деятельности: зарубежный опыт и пределы его применения в России», в которой принимали участие представители общероссийских объединений предпринимателей (РСПП, «Де-

ловая Россия», «Опора России»), академической и прикладной науки (Институт государства и права РАН, Национальный исследовательский университет – Высшая школа экономики), Всемирного банка, Минэкономразвития России. На этом форуме автор настоящей статьи выступил с докладом на тему: «Правовые и организационные проблемы совершенствования деятельности федеральных органов исполнительной власти (в части государственного контроля и надзора)». Добавим также, что в РСПП даже был создан специальный комитет по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности и устранению административных барьеров, который первоначально возглавил А.Б. Усманов – крупный предприниматель и общественный деятель.

Следует сказать, что проблема упорядочения контрольно-надзорной деятельности в современной России стоит действительно остро, и то, что она уже многие годы не находит приемлемого решения, создает серьезные препятствия для ведения предпринимательской деятельности честными и вполне законопослушными гражданами. При этом существующая модель контрольно-надзорных органов так и не стала непреодолимым барьером для людей недобросовестных, склонных к совершению противоправных деяний, а потому сознательно идущих на нарушение закона в сфере бизнеса.

Указанная проблема как важнейшая составляющая другой, более общей проблемы ослабления административного давления на бизнес не осталась без внимания прокуратуры. Генеральный прокурор РФ Ю.Я. Чайка, выступая на заседании Совета Федерации 27 апреля 2016 г. с докладом «О состоянии законности и правопорядка в 2015 году и о проделанной работе по их укреплению», отметил, что в этом году начал работу Единый реестр проверок. Открытый доступ к его сведениям повысил ответственность органов контроля, уменьшил для предпринимателей риски немотивированных визитов проверяющих. Руководитель надзорного ведомства подчеркнул, что за счет последовательной реализации государственной политики, принципиальной позиции прокуратуры по снижению давления на бизнес число предложений о проверках хозяйствующих субъектов ежегодно снижается в среднем на 200 тыс. Но и из этого количества почти половина отклоняются прокурорами. Только в 2015 г. более 310 тыс. организаций, как резюмировал

Ю.Я. Чайка, избавлены от избыточного надзора чиновников<sup>6</sup>.

Думается, немалый потенциал имеет здесь и совершенствование практики применения ст. 19.6.1 КоАП РФ<sup>7</sup> «Несоблюдение должностными лицами органов государственного контроля (надзора), органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, осуществляющих контрольные функции, требований законодательства о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле». По данному составу прокуратура обладает монопольной компетенцией, что служит дополнительной гарантией защиты прав проверяемого лица<sup>8</sup>. В качестве санкции по ч. 1 ст. 19.6.1 КоАП РФ предусмотрены административные наказания в виде предупреждения и административного штрафа в размере от 3 до 5 тыс. руб., а по ч. 2 – административный штраф от 5 до 10 тыс. руб. либо дисквалификация на срок от шести месяцев до одного года.

Обращение к судебной статистике свидетельствует о том, что суды, рассматривающие дела по ст. 19.6.1, проявляют по отношению к должностным лицам удивительный во всех отношениях либерализм. Так, по данным отчета о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению дел об административных правонарушениях за 12 месяцев 2015 г., размещенного на официальном сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ<sup>9</sup>, в указанный период было рассмотрено 1 091 дело об административных правонарушениях по ст. 19.6.1 КоАП РФ. В результате было наложено 795 предупреждений, 295 штрафов и только одно должностное лицо было дисквалифицировано. Как видно, количество предупреждений почти в три раза превышает число наложенных штрафов, а дисквалификация – наиболее строгое и действенное административное наказание – применялась единственный раз. Данное административное правонарушение, кстати сказать, оказалось единственным в действующем КоАП РФ, по которому количество наложенных предупреждений многократно (специально это подчеркнем) превышает количество наложенных штрафов, а тем более административного

наказания – дисквалификации. Ничего подобного по другим составам, содержащимся в КоАП РФ, по крайней мере в отчете за 2015 г., обнаружить не удастся. Как правило, именно штрафы превалируют среди административных наказаний, предупреждения выносятся в единичных случаях либо не налагаются совсем. При подобном подходе вряд ли следует ожидать снижения безудержной псевдоактивности контрольно-надзорных органов. Полагаем, что по ч. 2 ст. 19.6.1 КоАП РФ целесообразно установить дисквалификацию как безальтернативную санкцию за совершение данного административного правонарушения, а в ч. 1 исключить предупреждение, но оставить в качестве санкции только административный штраф, размер которого необходимо значительно увеличить. Исходя из размера денежного содержания государственных и муниципальных служащих представляется обоснованной сумма в размере от 20 до 50 тыс. руб. Изменения в законодательстве и упорядочение судебной практики должно сопровождаться активизацией деятельности прокуратуры по выявлению таких административных правонарушений.

В специальной литературе справедливо отмечается, что предоставление прокурору исключительного права возбуждения отдельных составов административных дел в отношении должностных лиц вполне обоснованно, поскольку наделение полномочиями по решению вопроса о возбуждении производства по делам об административных правонарушениях иных органов (кроме прокуратуры) не всегда возможно<sup>10</sup>. Как известно, потенциальный правонарушитель – должностное лицо контрольно-надзорных органов – наделено обширными властными полномочиями, и эффективно противостоять ему может только независимая от исполнительной власти централизованная система, каковой и является прокуратура РФ.

Новый импульс идея принятия специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности получила в Поручении Президента РФ от 4 января 2015 г. Пр-13<sup>11</sup>, где предписывалось в срок до 1 сентября 2015 г. внести в Государственную Думу проект федерального закона о федеральном, региональном и муниципальном контроле. Предлагалось вклю-

<sup>6</sup> URL : <http://genproc.gov.ru> (дата обращения: 24.05.2016).

<sup>7</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ

<sup>8</sup> URL : <http://genproc.gov.ru> (дата обращения: 24.05.2016).

<sup>9</sup> URL : [http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya\\_stistikiv/2015.2015.xls](http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_stistikiv/2015.2015.xls) (дата обращения: 06.06.2016).

<sup>10</sup> См.: Гриценко Д.В. Правовой статус прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях : моногр. Воронеж : Изд-во ВГУ, 2014. С. 132.

<sup>11</sup> Документ опубликован не был.

читать в законопроект положения, регламентирующие вопросы разграничения сферы применения контрольной, надзорной и разрешительной деятельности, а также придание этим видам деятельности отдельного статуса с соответствующим правовым режимом; структуры (матрицы) функций и полномочий контрольных и надзорных органов на федеральном, региональном и муниципальном уровнях; перехода на риск-ориентированную модель реализации контрольных функций и полномочий; возможности осуществления государственного (муниципального) контроля в форме контрольной закупки. Таким образом, был очерчен круг вопросов, который должен получить отражение в будущем законопроекте. По сути, сам глава государства так или иначе впервые обозначил его концептуальные положения.

На основании Поручения Руководителя Аппарата Правительства РФ С.Э. Приходько от 20 января 2015 г. № СП-П16-180<sup>12</sup> обеспечение исполнения президентского поручения от 4 января 2015 г. № Пр-13 в зависимости от пункта возлагалось на Минэкономразвития России, Минфин России, Минюст России, Минобрнауки России, а также на министра М.А. Абызова, курирующего вопросы деятельности открытого правительства.

Известный отечественный ученый-юрист и крупный государственный деятель В.Ф. Яковлев, отвечая на вопрос о том, каковы сейчас основные правовые проблемы современного общества, государства, глубоко и верно отметил, что у нас дело лучше обстоит с законодательством – здесь мы продвинулись значительно, и с правосудием. Слабое звено – исполнение законов. Даже не само исполнение, а организация исполнения<sup>13</sup>. Думается, именно на этом направлении нужно сосредоточить усилия государства и общества, нацеленные на совершенствование контрольно-надзорной деятельности органов исполнительной власти. Здесь уместно вспомнить слова прусского короля Фридриха II Великого (1712–1786), который заметил: «Дурные законы в руках хороших исполнителей – хороши; и самые лучшие в руках дурных исполнителей вредны». Именно это ожидает будущий федеральный закон «Об основах государственного и муниципаль-

ного контроля и надзора Российской Федерации». Даже в случае его принятия ситуация при осуществлении контрольно-надзорной деятельности кардинально не улучшится в сколь угодно обозримой, пусть и далекой перспективе. Должна быть пересмотрена сама государственная политика в данной сфере и если не исключена, то кардинально ограничена фискальная составляющая, которая зримо присутствует в деятельности контрольно-надзорных органов. Контрольно-надзорные мероприятия должны проводиться для обеспечения режима законности, а не для того, чтобы любой ценой выявить действительные, а подчас и мнимые нарушения и привлечь к административной ответственности хозяйствующих субъектов с применением к ним административных наказаний, прежде всего административных штрафов, размер которых для юридических лиц, заметим, может составлять многомиллионные суммы, которые являются весомым вкладом в доходную часть бюджета.

Кроме того, нельзя не отметить, что разработанный законопроект, с которым ознакомился автор настоящей статьи, весьма объемный (232 страницы собственно текста, разделенного на 132 статьи!) и достаточно сложный для восприятия даже для опытного и подготовленного специалиста. Очевидно, что при таких обстоятельствах потребуется определенное время для адаптации данного нормативного правового акта применительно к тем, кто будет им руководствоваться в своей повседневной практической контрольно-надзорной деятельности. Великий физик Альберт Эйнштейн как-то сказал: «Все нужно упрощать до предела, но не более того». Так и следовало бы поступить с анализируемым проектом федерального закона.

Изложенное позволяет серьезно усомниться в целесообразности принятия федерального закона «Об основах государственного и муниципального контроля и надзора в Российской Федерации». Думается, первоначально необходимо сосредоточиться на пересмотре государственной политики в данной сфере и внятно сформулировать саму эту политику, закрепить ее юридически, как это было сделано, например, в сфере национальной безопасности<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Документ опубликован не был.

<sup>13</sup> См.: Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. С. 283.

<sup>14</sup> См.: Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

в виде той же долгосрочной стратегии или концепции. Кроме того, требуется продолжить совершенствование деятельности самих контрольно-надзорных органов. По мнению автора настоящей статьи, далеко не исчерпан потенциал действующего Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>15</sup>. Подтверждением этому служит подготовленный Минэкономразвития России законопроект, предусматривающий внесение масштабных поправок в указанный нормативный правовой акт. В частности, можно выделить такие предложения, как применение риск-ориентированного подхода при организации и проведении внеплановых проверок, правила рассмотрения жалоб, обращений, иной информации о фактах нарушения обязательных требований, поступивших в орган контроля (надзора), установление возможности применения при осуществлении контрольно-надзорной деятельности проверочных листов (контрольных списков вопросов) и целый ряд других интересных новшеств. Следует и далее совершенствовать Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», который прошел проверку временем, административную и судебную практику применения. Распоряжением Правительства РФ от 1 апреля 2016 г. № 559-р<sup>16</sup> утвержден план мероприятий («дорожная карта») по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации. Следствием реализации всего комплекса мероприятий, как отмечается в документе, должно стать сокращение количества проверок и снижение административного давления на бизнес при одновременном повышении уровня защищенности охраняемых законом ценностей. Итогами реализации мероприятий «дорожной карты» в 2016 г. станут разработка и внесение

в Государственную Думу проекта федерального закона о федеральном, региональном и муниципальном контроле в Российской Федерации. На заседании межведомственной рабочей группы по вопросам разработки проекта анализируемого федерального закона, состоявшемся 17 мая 2016 г. под председательством М.А. Абызова, Минэкономразвития России предлагалось обратить внимание на требование ведущих общественных объединений предпринимателей о синхронизации положений и рассмотрения проектов федеральных законов: «Об основах государственного и муниципального контроля и надзора в Российской Федерации» и «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”»<sup>17</sup>.

Важнейшую роль в определении подходов к контрольно-надзорной деятельности сыграло предложение главы государства предусмотреть для малого бизнеса так называемые надзорные каникулы. В результате был подготовлен и достаточно оперативно принят Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 246-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”»<sup>18</sup>. Субъекты малого предпринимательства как наиболее уязвимое звено получили (разумеется, при определенных условиях) временный иммунитет от проверок. Надзорные каникулы действуют в период с 1 января 2016 г. по 31 декабря 2018 г. Законом предусмотрен ряд исключений. Например, если с даты проверки, по результатам которой было применено административное наказание в виде дисквалификации или административного приостановления деятельности либо принято решение о приостановлении и (или) аннулировании лицензии, прошло менее трех лет, то орган государственного контроля (надзора) вправе при-

<sup>15</sup> Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> Распоряжение Правительства РФ от 1 апреля 2016 г. № 559-р «Об утверждении плана мероприятий (“дорожная карта”) по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации на 2016–2017 годы» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>17</sup> См.: Пункт 2 Протокола заседания межведомственной рабочей группы по подготовке проекта федерального закона о федеральном, региональном и муниципальном контроле в Российской Федерации от 17 мая 2016 г. № 1 // Документ опубликован не был.

<sup>18</sup> Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 246-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”» // СПС «КонсультантПлюс».

нять решение о включении в ежегодный план проведения плановых проверок таких субъектов малого предпринимательства. Кроме того, указанный Федеральный закон легализовал применение риск-ориентированного подхода при организации государственного контроля (надзора), что является принципиальной новацией для России, но успешно используется, например, в Республике Казахстан<sup>19</sup>. Согласно ст. 8.1 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» риск-ориентированный подход представляет собой метод организации и осуществления государственного контроля (надзора), при котором в предусмотренных федеральным законом случаях выбор интенсивности (формы, продолжительности, периодичности) проведения мероприятий по контролю определяется отношением деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя и (или) используемых ими при осуществлении такой деятельности производственных объектов к определенной категории риска либо к определенному классу (категории) опасности.

Проблемы, связанные с контрольно-надзорной деятельностью, главным образом правоприменительная практика, продолжают оставаться в центре внимания предпринимательского сообщества России. Глава РСПП А.Н. Шохин в очередной раз затронул их на встрече с Президентом РФ, которая состоялась 15 февраля 2016 г. Причем тема принятия специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности даже не упоминалась; говорилось лишь о совершенствовании правоприменительной практики и, как отметил А.Н. Шохин, необходимости в связи с этим «все время держать руку на пульсе»<sup>20</sup>. Усилиями предпринимательского сообщества планомерно устраняются административные барьеры и снижается количество неэффективных проверок. Кроме того, глава РСПП обратил внимание Президента РФ на постоянное сокращение пе-

речня надзорно-контрольных органов, которые осуществляют проверки с согласия прокуратуры. Как преодолеть эти организационные, прежде всего организационно-правовые, издержки? Необходимо, как представляется, установить на уровне актов Президента РФ или Правительства РФ *процедуру публичного докзывания* введения или перераспределения контрольно-надзорных функций органов исполнительной власти. Следует сказать, что о необходимости доказательственного порядка для введения новых функций органов исполнительной власти говорилось еще в первой половине 2000-х гг., когда административная реформа только набирала обороты. Однако реализовать данное предложение пока так и не удалось. Также перспективной представляется процедура *публичных административных консультаций* с организациями предпринимателей по вопросам контрольно-надзорной деятельности, в частности, при решении вопросов сокращения перечня надзорных органов, которые проводят проверки с согласия прокуратуры. Компетентное мнение предпринимательского сообщества имеет право по крайней мере быть выслушанным, прежде чем будет принято соответствующее решение.

В диалоге главы государства с председателем РСПП наглядно высветились проблемы контрольно-надзорной деятельности, проявляющиеся в правоприменительной практике, производной от государственной политики, а вовсе не в правовом регулировании, считающимся порой недостаточным. Следует все же признать, что эта политика заметно изменилась и в решающей степени нацелена теперь на обеспечение большей экономической свободы, свободы предпринимательства, но, оговоримся, свободы эти должны соответствовать интересам государства в целом. Данное обстоятельство дает лишний повод усомниться в необходимости принятия специального федерального закона о контрольно-надзорной деятельности.

В.Ф. Яковлев совершенно правильно говорит: «Не нужно ничего высасывать из пальца, каждый закон должен быть ответом на какую-то общественную потребность, подчинен решению реальных, поставленных жизнью проблем и задач... Закон должен быть подготовлен юридически грамотно, вписан в общую правовую систему, он должен работать... И вот в чем смысл принятия законов. Все в конечном счете имеет общий знаменатель – баланс интере-

<sup>19</sup> Закон Республики Казахстан от 6 января 2011 г. № 377-IV «О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан» (ч. 1 ст. 13) в зависимости от степени риска предусматривает отнесение проверяемых субъектов к группам высокого, среднего либо незначительного риска. От группы риска зависит периодичность проведения плановых проверок // Казахстанская правда. 2011. 15 янв.

<sup>20</sup> URL : <http://kremlin.ru/events/president/news/51329> (дата обращения: 17.02.2016).

сов»<sup>21</sup>. Будет ли достигнут такой баланс в законе о контрольно-надзорной деятельности, покажут время и практика, но веские основания усомниться в этом имеются.

### Библиографический список

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 246-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Указ Президента РФ от 23 июля 2003 г. № 824 «О мерах по проведению административной реформы в 2003–2004 годах» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Распоряжение Правительства РФ от 1 апреля 2016 г. № 559-р «Об утверждении плана мероприятий (“дорожной карты”) по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации на 2016–2017 годы» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Закон Республики Казахстан от 6 января 2011 г. № 377-IV «О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан» (ч. 1 ст. 13) в зависимости от степени риска предусматривает отнесение проверяемых субъектов к группам высокого, среднего либо незначительного риска. От группы риска зависит периодичность проведения плановых проверок // Казахстанская правда. – 2011. – 15 янв.
9. Государственный и общественный контроль в Российской Федерации: состояние и перспективы развития // Третьи Кудрявцевские чтения (12 мая 2010 г.) : сб. науч. тр. / науч. ред. Н.Ю. Хамаева, С.В. Максимов. – М. : Ин-т гос-ва и права РАН, 2010.
10. Гриценко, Д.В. Правовой статус прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях : моногр. – Воронеж : Изд-во ВГУ, 2014.
11. Яковлев, В.Ф. Появятся новые процедуры разрешения налоговых споров // Юридический мир. – 2005. – № 12.
12. Яковлев, В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. – М. : Статут, 2012.
13. URL : <http://genproc.gov.ru> (дата обращения: 24.05.2016).
14. URL : <http://kremlin.ru> (дата обращения: 13.06.2016).
15. URL : [http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya\\_ststistikv/2015.2015.xls](http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_ststistikv/2015.2015.xls) (дата обращения: 06.06.2016).
16. URL : <http://kremlin.ru/events/president/news/51329> (дата обращения: 17.02.2016).

<sup>21</sup> См.: Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. С. 288–289.

## ОТДЕЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ СТАТУСА СВИДЕТЕЛЯ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

РЕВНОВ Борис Александрович

*Аннотация.* В статье анализируется статус свидетеля в рамках различных юрисдикционных судопроизводств, акцентируется внимание на наиболее существенных, с точки зрения автора, различиях. Приводится анализ нормативного регулирования, устанавливающего порядок проведения судебного допроса свидетелей, рассматривается ответственность свидетелей за дачу заведомо ложных показаний и отказ от дачи показаний.

*Annotation.* The article analyzes the status of a witness under different jurisdictional proceedings focuses on the most significant from the point of view of the author, the differences. The analysis of the regulation, which establishes the procedure for the judicial examination of witnesses, examines the responsibility of witnesses for perjury and refusal to testify.

**Ключевые слова:** статус свидетеля, допрос свидетеля, порядок проведения судебного допроса, ответственность свидетеля за дачу заведомо ложных показаний, ответственность свидетеля за отказ от дачи показаний.

**Keywords:** status of the witness, the witness interrogation procedure of judicial interrogation, the witness responsibility for perjury, witness responsibility for refusing to testify.

В КоАП РФ<sup>1</sup> законодатель, регламентируя порядок производства по делам об административных правонарушениях, закрепил положения, в силу которых доказательствами по делу об административных правонарушениях являются любые фактические данные, в том числе показания свидетелей, сообщенные в устной или письменной форме (ч. 1 ст. 26.3), на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (ч. 1 ст. 26.2). При этом судья, члены коллегиального органа, должностное лицо, осуществляющие производство по делу об административном правонарушении, оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности (ст. 26.11 КоАП РФ).

В КоАП РФ регламентируется статус свидетеля в рамках судебного процесса по при-

влечению к административной ответственности за совершение административных правонарушений: в таком качестве может быть вызвано лицо, которому могут быть известны обстоятельства дела, подлежащие установлению (ч. 1 ст. 25.6); регулируются отдельные вопросы получения таких доказательств по делу об административном правонарушении, как свидетельские показания, через возложение на свидетеля определенных обязанностей, а именно явиться по вызову судьи, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, и дать правдивые показания: сообщить все известное ему по делу, ответить на поставленные вопросы и удостоверить своей подписью в соответствующем протоколе правильность занесения его показаний (ч. 2 ст. 25.6); закрепляются права свидетеля (ч. 3 ст. 25.6); устанавливается особый порядок опроса несовершеннолетних свидетелей (ч. 4 ст. 25.6).

Вместе с тем законодательное регулирование статуса свидетеля по делам об административных правонарушениях, установленное в КоАП РФ, в отличие от иных судопроизводств, не столь детализировано. Данный Кодекс не предусматривает того же набора процессуальных гарантий при получении свидетельских показаний, которые присутствуют

<sup>1</sup> См.: Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

в других процессуальных кодексах, вследствие чего правила получения такого вида доказательств, как свидетельские показания, в рамках судопроизводства по привлечению к административной ответственности существенно отличаются от иных видов судопроизводств. В частности, КоАП РФ не содержит норму, запрещающую совместный допрос свидетелей по делу об административном правонарушении, либо норму, закрепляющую правило о необходимости допроса свидетелей в условиях, не позволяющих им быть осведомленными о показаниях друг друга до момента допроса.

Законодательные дефиниции процессуальной фигуры свидетеля в различных видах судопроизводств схожи: для целей арбитражного процесса свидетелем является лицо, располагающее сведениями о фактических обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения дела ч. 1 ст. 56 АПК РФ<sup>2</sup>); административного процесса – лицо, которому могут быть известны какие-либо сведения о фактических обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения административного дела, и которое вызвано в суд для дачи показаний (ч. 1 ст. 51 КАС РФ<sup>3</sup>); гражданского – лицо, которому могут быть известны какие-либо сведения об обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела ч. 1 ст. 69 ГПК РФ<sup>4</sup>; уголовного – лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний ч. 1 ст. 56 УПК РФ<sup>5</sup>).

При этом процессуальные нормы, регулирующие подобные правоотношения, как правило, устанавливают порядок, не позволяющий осуществить совместный допрос свидетелей: в соответствии с ч. 1 ст. 161 КАС РФ каждый свидетель допрашивается отдельно, за исключением случаев, если суд назначает допрос одновременно двух и более свидетелей в целях выяснения причин расхождения в их показаниях; согласно ч. 1 ст. 278 УПК РФ свидетели

допрашиваются порознь и в отсутствие недопрошенных свидетелей; в ч. 1 ст. 177 ГПК РФ установлено, что каждый свидетель допрашивается отдельно. В ст. 56 «Свидетель» АПК РФ напрямую не установлена обязанность суда по раздельному допросу свидетелей, однако в рамках арбитражного процесса действует требование, в соответствии с которым судья, а при коллегиальном рассмотрении дела председательствующий в судебном заседании, удаляет из зала судебного заседания явившихся свидетелей до начала их допроса п. 6 ч. 2 ст. 153. Подобное правило косвенно обеспечивает процессуальную гарантию лицу по раздельному допросу свидетелей. Более того, несоблюдение этого правила может повлечь отмену судебного акта вышестоящим судом<sup>6</sup>.

В ст. 25.6 КоАП РФ «Свидетель» нет обязательного требования о раздельном допросе свидетелей по делу об административном правонарушении; иные положения данного Кодекса также не содержат схожих требований, не позволяющих совместного допроса.

Из Конституции РФ не вытекает обязанность законодателя установить тот или иной порядок проведения допроса свидетелей в административном судопроизводстве, если обеспечиваются необходимые гарантии справедливого правосудия. Существует точка зрения, согласно которой выбор процедуры допроса свидетелей (совместного или отдельно друг от друга) находится в рамках дискреционных полномочий суда, являясь, по сути, вопросом криминалистическим (на уровне организационно-тактических рекомендаций). При этом в КоАП РФ имеется общее требование всестороннего, полного и объективного исследования правоприменителем всех обстоятельств дела в их совокупности (ст. 26.11). Четыре других процессуальных кодекса: АПК РФ (ст. 71), ГПК РФ (ст. 67), КАС РФ (ст. 84) и УПК РФ (ст. 88) – содержат схожие общие требования к оценке доказательств, и эти требования прекрасно соседствуют с общим для указанных кодексов, нормативно закрепленным правилом о недопустимости совместного допроса свидетелей.

Законоположения, регулирующие статус свидетеля в рамках различных видов судопро-

<sup>2</sup> См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 23 марта 2004 г. № А10-164/03-Ф02-651/04-С2, А10-164/03-Ф02-835/04-С2 // СПС «КонсультантПлюс».

изводства содержат условия об уголовной ответственности свидетеля за дачу заведомо ложных показаний и за отказ от дачи показаний в случаях, не предусмотренных Конституцией РФ и федеральными законами, о чем он предупреждается судом и дает подписку (ч. 4 ст. 56, п. 7 ч. 2 ст. 153 АПК РФ; ч. 2 ст. 70, ч. 1 ст. 176 ГПК РФ; ч. 9 ст. 51 КАС РФ; ч. 2, 8 ст. 56, ч. 10 ст. 166, ч. 1 ст. 190 УПК РФ). В соответствии с ч. 1 ст. 307 УК РФ заведомо ложные показания влекут наказание свидетеля в виде штрафа в размере до 80 тыс. руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо обязательными работами на срок до 480 часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо арестом на срок до трех месяцев<sup>7</sup>. За отказ от дачи показаний свидетель наказывается штрафом в размере до 40 тыс. руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательными работами на срок до 360 часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до трех месяцев (ст. 308 УК РФ).

При этом в ст. 17.9 КоАП РФ за заведомо ложные показания свидетеля при производстве по делу об административном правонарушении предусмотрено наказание в виде административного штрафа в размере от 1 тыс. до 1,5 тыс. руб. Таким образом, за совершение однородных противоправных действий (дача заведомо ложных показаний), связанных с явным пренебрежением и неуважением к правосудию, АПК, ГПК, КАС и УПК РФ предусматривают условия о привлечении к уголовной ответственности, а КоАП РФ – к административной, что влечет несоизмеримо более мягкие последствия для недобросовестного свидетеля с учетом предусмотренных в названном Кодексе видов наказаний, в соответствии с которыми правосудно могут быть подвергнуты административному наказанию субъекты гражданских правоотношений на основании заведомо ложных свидетельских показаний.

Кроме того, в ч. 2, 6 ст. 25.6 КоАП РФ предусмотрено, что за отказ или за уклонение от исполнения обязанностей свидетеля (в том числе отказ от дачи показаний) свидетель несет административную ответственность, предусмотренную КоАП РФ, который в настоящее

время не содержит специальной нормы, предусматривающей административную ответственность за отказ от дачи показаний в рамках производства по делу об административном правонарушении. В то же время АПК, ГПК, КАС и УПК РФ предусматривают условия привлечения к уголовной ответственности за отказ свидетеля от дачи показаний (ст. 308 УК РФ).

Вместе с тем виды наказаний, которым могут быть подвергнуты субъекты административной ответственности достаточно серьезны: размер административных штрафов для юридических лиц за совершение отдельных правонарушений может достигать 60 млн руб. (ст. 3.5 КоАП РФ). Уместно вспомнить, что штраф как вид уголовного наказания назначается (естественно, только физическим лицам) в размере от 5 тыс. руб. до нескольких миллионов (ст. 46 УК РФ), однако и по итогам привлечения физических лиц к административной ответственности, штраф в качестве вида административного наказания может составить несколько сот тысяч рублей, должностных лиц (в отдельных случаях) до 1 млн (ст. 3.5 КоАП РФ). Признавая определенную некорректность сравнения штрафа как вида уголовного наказания и штрафа в качестве меры административной ответственности, связанную с тем, что по итогам назначения уголовного наказания, субъект ответственности получает еще и ряд негативных последствий, связанных прежде всего с судимостью (как уголовно-правового, так и общеправового характера), нельзя не заметить, что размеры штрафов могут быть сопоставимы. Кроме того, в ст. 3.2 КоАП РФ также предусматриваются такие виды административных наказаний, как конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения (которое также может обладать немалой стоимостью, например, морское судно), лишение специального права, предоставленного физическому лицу, дисквалификация, административное приостановление деятельности и т. д.

Подобные санкции за совершение административных правонарушений, безусловно, влекут меньшие негативные последствия, чем, например, наказания, предусмотренные УК РФ, однако назвать их незначительными не представляется возможным. При этом фактический вред от административного наказания, который может претерпеть субъект административной ответственности, несоизмеримо больший, чем вред, по-

<sup>7</sup> См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

тенциально грозящий недобросовестному свидетелю. В рамках иных видов судопроизводства подобная ситуация более сбалансирована.

Указанная проблема не нова: ст. 25.6 КоАП РФ, устанавливающая статус свидетеля в рамках производства по делу об административном правонарушении не претерпела изменений с момента введения в действие данного Кодекса в 2002 г.<sup>8</sup> В аналогичной ст. 251 действовавшего ранее КоАП РСФСР<sup>9</sup> устанавливалось, что в качестве свидетеля по делу об административном правонарушении может быть вызвано любое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, подлежащие установлению по данному делу; по вызову органа (должностного лица), в производстве которого находится дело, свидетель обязан явиться в указанное время, дать правдивые показания: сообщить все известное ему по делу и ответить на поставленные вопросы. Законоположение продолжало действовать в неизменном виде вплоть до вступления в силу нового КоАП РФ. Таким образом, исследуемая правовая проблема имеет глубокие корни и лишь частично находит решение в правоприменительной практике.

Безусловно, правоотношения, урегулированные нормами КоАП РФ, обладают собственной спецификой. Если нормы, регулирующие уголовный процесс, уже давно обособились от материальных норм уголовного права, образовав самостоятельную отрасль, то разделение материальных и процессуальных норм в рамках административного права не столь явно. Ранее в литературе отмечалось, что административно-процессуальное право является частью административного, а материальные и процессуальные нормы административного права сосуществуют в одной отрасли<sup>10</sup>. Между тем в условиях современных реалий административно-процессуальное право приобрело черты отдельной отрасли<sup>11</sup>, и все больше правоведов это признают.

<sup>8</sup>См.: Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. № 196-ФЗ «О введении в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup>См.: Кодекс РСФСР об административных правонарушениях // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup>См.: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР : учеб. пособие. Свердловск : Изд-во Урал. ин-та, 1989. С. 125.

<sup>11</sup>См.: Святохина Ю.В. Административно-процессуальное право: формирование и содержание административно-юстиционной модели : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2007. С. 13 ; Она же. Административно-процессуальное право: формирование и содержание административно-юстиционной модели : дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2007. С. 113–169.

Необходимо отметить, что в законодательстве об административных правонарушениях данная проблема решается по-особому не только в аспекте свидетелей, но и лиц, уполномоченных расследовать административные правонарушения. Как отмечалось в юридической литературе, в законодательстве об административных правонарушениях доказательства группируются, среди прочего, в зависимости от источника соответствующих сведений. Например, выделяются непосредственные наблюдения лиц, в частности, показания инспектора, увидевшего нарушение правил дорожного движения. В уголовном процессе такой вид доказательств не предусмотрен, в то время как в административном юрисдикционном процессе использование подобных доказательств обеспечивает его оперативность. Без них органам и должностным лицам, в полномочия которых входит контроль за соблюдением законности в различных сферах и пресечение административных правонарушений, было бы сложнее выполнять свои правоохранительные функции и своевременно воздействовать на виновных<sup>12</sup>.

Также достаточно давно существует позиция, согласно которой в сравнении с уголовными преступлениями административные правонарушения в большинстве своем достаточно легко устанавливаются и общественно менее опасны, всецело подвергать их раскрытие и расследование процедуре, присущей уголовному процессу, нецелесообразно. Такая усложненность приводила бы не только к чрезмерной и необоснованной формализации административно-процессуальных форм, к замедлению государственно-правовой реакции на правонарушения, что не обуславливается самим их характером, но и к тому, что эти правонарушения приравнивались бы к преступлениям. Следовательно, плодотворным можно признать использование в административно-процессуальной форме не всех, а лишь некоторых элементов других отраслевых процессуальных форм. Причем использование их допустимо в определенных пределах, с тем, чтобы они не противоречили мобильной и оперативной управленческой деятельности. Нельзя забывать, что производство по делам об административных правонарушениях отличается несложной процедурой, не знающей тщательного и длитель-

<sup>12</sup>См.: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР. С. 131–132.

ного расследования, как по уголовным делам, детального разбирательства в формах сложного процесса, как по уголовным и гражданским делам<sup>13</sup>.

Вместе с тем упрощение юрисдикционной процедуры в угоду обеспечения мобильности и оперативности не должно иметь следствием умаление гарантий лиц, привлекаемых к ответственности, а несоизмеримо более мягкие санкции для недобросовестных свидетелей по делам об административных правонарушениях абсолютно не способствуют облегчению поис-

ка истины по делу и повышению степени объективности получаемых доказательств. Таким образом, существующее регулирование потенциально не обеспечивает уровень объективности свидетельских показаний в рамках производства по делам об административных правонарушениях, эквивалентный уровню в других юрисдикционных производствах, что, безусловно, необходимо учитывать как конкретным правоприменителям, так и иным участникам производства по делам об административных правонарушениях.

### Библиографический список

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
7. Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. № 196-ФЗ «О введении в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 23 марта 2004 г. № А10-164/03-Ф02-651/04-С2, А10-164/03-Ф02-835/04-С2 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях // СПС «КонсультантПлюс».
10. Бахрах, Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР : учеб. пособие. – Свердловск : Изд-во Урал. ин-та, 1989.
11. Галаган, А.И. Административная ответственность в СССР. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1976.
12. Святохина, Ю.В. Административно-процессуальное право: формирование и содержание административно-юстиционной модели : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Воронеж, 2007.

<sup>13</sup> См.: Галаган А.И. Административная ответственность в СССР. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1976. С. 20, 49, 91.

## К ВОПРОСУ О ПРИНЦИПЕ ЗАКОННОСТИ В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОЦЕССЕ

СИДОРОВА Светлана Андреевна

**Аннотация.** В статье речь идет о принципе законности как одном из главных принципов в административно-правовом регулировании. Автор приходит к выводу о том, что реализация принципа законности требует неукоснительного соблюдения процедуры рассмотрения дел об административных правонарушениях, дел о нарушенных или оспариваемых правах, а также постоянного совершенствования законодательства, регулирующего административно-процессуальные отношения.

**Annotation.** In this article we are talking about the principle of legality as one of the main principles of the administrative-legal regulation. The author comes to the conclusion that the implementation of the principle of legality requires strict observance of the procedure of consideration of cases on administrative offences, cases of violated or disputed rights, as well as continuous improvement of the legislation regulating the administrative-procedural relations.

**Ключевые слова:** законность, административные правонарушения, административное судопроизводство.

**Keywords:** rule of law, administrative offenses, administrative proceedings.

В современных условиях административно-юрисдикционного производства особенно актуальным остается вопрос о соблюдении законности. Под законностью в широком смысле обычно понимается состояние социума, при котором существует эффективное непротиворечивое законодательство, а принимаемые нормы права уважаются и строго исполняются органами власти, должностными лицами, организациями и всеми гражданами.

Принцип законности в идеале должен быть основан на моральных и правовых критериях справедливости. Любое нормотворчество в развитом демократическом государстве опирается прежде всего на моральные принципы справедливости. Иногда получается, что нормы права не в полной мере соответствуют данным принципам, в связи с чем возникает конфликт между правом и моралью, между должным поведением и нравственным. Однако любые нормы, принимая правовой облик, автоматически становятся справедливыми именно в юридическом плане. В связи с этим нельзя не согласиться с А.О. Долгопятом, утверждающим, что законность не зависит от того, справедлив закон или нет, поскольку это автоматически предполагается<sup>1</sup>.

Принцип законности также подразумевает взаимосвязь нормотворчества с конкретным

этапом развития общества и государства. Иногда законодатель создает законы, не отвечающие требованиям развития общества. В таком случае следует говорить о том, что закон не объективен и не совершенен, а также не отвечает потребностям социума. Все это порождает проблемы законодательства, а также поднимает вопросы его соответствия принципу справедливости и, как следствие, принципу законности. В сфере административно-юрисдикционного процесса распространена ситуация, когда правоприменитель реализует подобные несправедливые нормы, а в ряде случаев и вовсе сам творит право, которое соответствует, по его мнению, уровню развития общества и государства, а также критериям справедливости в моральном плане. Подобные явления часто встречаются в деятельности судов, разбирающих дела об административных правонарушениях.

Уровень законности в административно-юрисдикционном процессе зависит в первую очередь от деятельности органов исполнительной и судебной власти и соответствующих должностных лиц. Необходимо соблюдать законность в следовании процессуальным формам, квалифицированному применению должных норм права, обеспечении судом всех процессуальных гарантий участников административного процесса. Высокий уровень законности в административно-юрисдикционном производстве положительно сказывается на доверии общества к органам государственной

<sup>1</sup> См.: Долгопят А.О. Принцип законности в системе принципов производства по делам об административных правонарушениях // Вестник АГУ. 2015. № 2. С. 265.

власти. Таким образом, законность – незаменимый компонент деятельности всех властных структур правового государства, основной ресурс правового и общественного порядка<sup>2</sup>.

Говоря о принципе законности в административном процессе, следует отметить, что он своим содержанием формально регулирует всю деятельность лиц, осуществляющих производство по делам об административных правонарушениях, в том числе административное судопроизводство по защите нарушенных прав, свобод, законных интересов. Таким образом, нарушение принципа презумпции невиновности, равенства граждан перед законом или иных принципов фактически ведет к нарушению принципа законности. Однако отдельные стороны административного процесса определяются специальными принципами, детально передающими его сущность и более ясно показывающими значение действий лиц, осуществляющих административное производство (в том числе в суде), тем самым подтверждая смысл своего существования<sup>3</sup>.

Принцип законности в административно-юрисдикционном процессе нашел свое отражение в ст. 1.6 КоАП РФ и в ст. 9 КАС РФ. Содержание первой правовой нормы сводится к следующему: никто не может быть подвергнут административной ответственности и иным мерам административного принуждения не иначе как в порядке, предусмотренном законом, при этом запрещается какое-либо унижение человеческого достоинства. Нормы КАС РФ связывают законность (и справедливость) с соблюдением судами всех норм закона, правильным его толкованием и применением, а также с обеспечением реализации прав граждан и организаций на судебную защиту.

При анализе норм вышеуказанных кодексов можно сделать несколько важных выводов о соблюдении принципа законности применительно к административно-юрисдикционному процессу:

1. Принцип законности означает обязательность рассмотрения дел об административных правонарушениях, а также административных дел о защите нарушенных или оспа-

риваемых прав, свобод и законных интересов при строгом соблюдении установленного КоАП РФ и КАС РФ порядка (арбитражные суды, рассматривая данные дела, руководствуются также АПК РФ). При этом должны соблюдаться публичность административного процесса; принципы доказывания; порядок доступа граждан к правосудию, подготовки дела к рассмотрению, рассмотрения дела по существу; права и законные интересы участников процесса; правильность квалификации материальных норм и т. д.

Применительно к данному правилу следует сказать, что законность также означает обязательность соблюдения норм административного процесса всеми его участниками. Особое внимание законодатель уделяет проблеме соблюдения законности должностными лицами, уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях. Из анализа норм гл. 22–29 КоАП РФ следует, что подобные должностные лица (или уполномоченные на то органы) должны действовать в рамках своей компетенции, а также в соответствии с правилами производства по делам об административных правонарушениях. Например, если должностное лицо выходит за рамки своей компетенции, нарушает нормы российского законодательства при сборе доказательственной информации, то полученные таким образом сведения признаются недопустимыми. К числу нарушений законности при рассмотрении дел об административных правонарушениях можно отнести следующие: рассмотрение дела не уполномоченным на то законом должностным лицом или лицом, подлежащим отводу; отсутствие необходимых подписей участников процесса в протоколе осмотра места совершения административного правонарушения; неразъяснение прав и обязанностей участникам процесса и т. д.

Отступление от принципа законности в конечном итоге всегда влечет негативные последствия для участников административных правоотношений. Например, для правоприменителя они заключаются в основном в обжаловании его решения в установленном порядке, а в некоторых случаях и в привлечении к юридической ответственности, т. е. законность – это не только принцип административно-юрисдикционных правоотношений, но и принцип юридической ответственности в целом.

Для успешной реализации принципа законности в административном процессе закре-

<sup>2</sup> См.: Тулинова Б. Законность в системе принципов административного судопроизводства // Современное право. 2009. № 11. С. 89.

<sup>3</sup> См.: Долгопят А.О. Значение принципа законности в производстве по делам об административных правонарушениях // Право и практика. 2012. № 1. С. 39.

плены специальные меры контроля. Например, в ст. 24.6 КоАП РФ установлено, что при производстве по делам об административных правонарушениях ведется прокурорский надзор за соблюдением действующего российского законодательства.

С принципом законности коррелирует также возможность обжалования постановления по делу об административном правонарушении в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу или в вышестоящий суд по месту рассмотрения дела, в соответствии со ст. 30.1 КоАП РФ. Практически все нормы КАС РФ посвящены порядку административного судопроизводства при рассмотрении судами дел о нарушенных или оспариваемых правах и свободах, законных интересах граждан, а также правах и законных интересах организаций. Таким образом, КАС РФ по своей сути является нормативным правовым актом, регулирующим отношения по соблюдению законности при осуществлении государственных и иных публичных полномочий.

2. Важным условием соблюдения принципа законности в административно-юрисдикционном производстве является не только правильное, но и единообразное применение законодательства при разрешении дел об административных правонарушениях и иных категорий административных дел. Акт правоприменения по административному делу является объективным доказательством реального действия принципа законности. Несмотря на то, что производство по делам об административных правонарушениях обеспечивается не только судьями, но (даже в большей степени) и должностными лицами административных органов, все субъекты, рассматривающие дела об административных правонарушениях, ориентируются на разъяснения применения КоАП РФ, содержащиеся в постановлениях пленумов ранее действовавших высших судебных инстанций. Отчасти это происходит в силу предусмотренной КоАП РФ возможности обжалования постановления должностного лица административного органа в судебном порядке, а решения суда соответственно – в вышестоящем суде.

Проблема единообразия применения законодательства сводится к проблеме единства судебной системы. Современная судебная практика сталкивается с противоречивыми толкованиями норм права, содержащимися в разъяс-

нениях высших судебных инстанций, что в свою очередь отрицательно сказывается на вопросах применения норм КоАП РФ в части регулирования производства по делам об административных правонарушениях.

3. Одним из главнейших условий для реализации принципа законности является постоянное совершенствование норм КоАП РФ, АПК РФ и КАС РФ. Так, например, в конце 2015 г. по депутатской инициативе в Государственную Думу был внесен проект нового Кодекса РФ об административных правонарушениях. В данном документе, в частности, нашли отражение:

– общие положения законодательства об административных правонарушениях, в том числе о принципах административной ответственности;

– обновленный перечень видов административного наказания и правил их назначения, перечень оснований и правил освобождения от административной ответственности и административного наказания;

– усовершенствованные правила производства по делам об административных правонарушениях;

– ряд мер, стимулирующих правомерное поведение, направленных на создание у лица, привлекаемого к ответственности, заинтересованности в сотрудничестве с органами административной юрисдикции и т. д.<sup>4</sup>

Административное нормотворчество обеспечивает развитие законов, их постоянную и необходимую адаптацию к определенным условиям практики органов административной юрисдикции по реализации законов. Однако в последнее время исполнительной властью часто принимаются нормативные правовые акты, заменяющие законы. Проблема границ подобного регулирования с помощью подзаконных нормативных правовых актов, касающихся административной системы и законности в ней, актуальна по сей день. На наш взгляд, частое принятие подзаконных актов исполнительной властью может создать реальную угрозу нарушения принципа разделения властей, предусмотренного Конституцией РФ. При этом нельзя отрицать, что подобная ситуация складывается на фоне значительного

<sup>4</sup> См.: В Госдуму внесен проект федерального закона «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (Общая часть)» // СПС «КонсультантПлюс».

количества пробелов в законодательстве об административных правонарушениях.

Таким образом, рассматриваемый принцип законности является самым значимым принципом, находящим свое выражение в нормах, регламентирующих производство по делам об административных правонарушениях, а также по административным делам, регулируемым КАС РФ. При этом законность в административном процессе – явление много-

гранное, представляющее собой не только принцип права, но и принцип юридической ответственности; способ управления государством административно-юрисдикционными правоотношениями; принцип деятельности должностных лиц, рассматривающих дела об административных правонарушениях и дела о нарушенных или оспариваемых правах, свободах и законных интересах; принцип поведения граждан<sup>5</sup>.

### Библиографический список

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. В Госдуму внесен проект федерального закона «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (Общая часть)» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Долгопят, А.О. Значение принципа законности в производстве по делам об административных правонарушениях // Право и практика. – 2012. – № 1.
6. Долгопят, А.О. Принцип законности в системе принципов производства по делам об административных правонарушениях // Вестник АГУ. – 2015. – № 2.
7. Тулинова, Б. Законность в системе принципов административного судопроизводства // Современное право. – 2009. – № 11.
8. Фролов, М.В. К вопросу о понятии принципа законности // Вектор науки ТГУ. Серия «Юридические науки». – 2014. – № 1.

---

<sup>5</sup> См.: Фролов М.В. К вопросу о понятии принципа законности // Вектор науки ТГУ. Серия «Юридические науки». 2014. № 1. С. 99.

## БЕЗОПАСНОСТЬ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ КАК ОБЪЕКТ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

СМИРНОВА Елена Сергеевна

**Аннотация.** В статье исследуется безопасность дорожного движения как объект административной ответственности и анализируется ее сущность как охраняемой административным правом категории. Автор отмечает, что для наступления административной ответственности в области дорожного движения все большее значение приобретает процессуальное основание.

**Annotation.** In the article is discussed the road safety as the object of administrative responsibility, and examined its identity as a protected category of administrative law. The author notes that the occurrence of administrative responsibility in road traffic is becoming more important procedural basis.

**Ключевые слова:** безопасность, безопасность дорожного движения, административная ответственность, объект административной ответственности.

**Keywords:** safety, road safety, administrative responsibility, administrative responsibility object.

Для определения направлений правового регулирования в рассматриваемой области важен факторный анализ, результаты которого позволяют выделить наиболее важные влияющие на развитие безопасности дорожного движения<sup>1</sup> факторы, к которым следует отнести следующие: темпы роста производства автомобилей в нашей стране и в мире в целом, их приобретения физическими лицами и организациями; степень развития дорожной сети; уровень урбанизации в стране в целом и в отдельных регионах; уровень разработанности правовых норм, регламентирующих участие различных субъектов в дорожном движении, а также государственных служб, ответственных за безопасность дорожного движения; отношение различных слоев общества к дорожному движению, участию в нем; степень участия членов общества (общества в целом, различных социальных групп, индивидов) в дорожном движении; осознание обществом и конкретными индивидами различных аспектов безопасности, связанных с дорожным движением (личной, общественной, государственной и иных видов национальной безопасности); вред общественным отношениям в рассматриваемой области, причиняемый преимущественно при нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, т. е. источников повышенной опасности, и ряд других. Самостоятельными факторами являются проблемы комплексного обеспечения (нормативного, материально-технического, технологи-

ческого, информационного, кадрового, финансового) деятельности всех структур системы обеспечения безопасности дорожного движения, возрастающая мобильность населения, снижение объемов перевозок общественным транспортом и рост числа личных транспортных средств, нарастающая диспропорция между увеличением числа транспортных средств и протяженностью дорожной сети, не рассчитанной на современные транспортные потоки<sup>2</sup>.

К современным факторам следует отнести недостатки государственного управления в области дорожного движения, в том числе путем установления неадекватных мер административной ответственности, что может вызвать социальную напряженность и привести к возникновению угроз общественному порядку. Примером может послужить ситуация, сложившаяся вокруг ст. 12.21.3 КоАП РФ, в которой установлена административная ответственность за несоблюдение требований законодательства РФ о внесении платы в счет возмещения вреда, причиняемого автомобильным дорогам общего пользования федерального значения транспортными средствами, имеющими разрешенную максимальную массу свыше 12 т<sup>3</sup>. В первоначальном виде правонарушение по ч. 1 ст. 12.21.3 влекло наложе-

<sup>1</sup> См.: Войтенков Е.А. Эволюция системы обеспечения безопасности дорожного движения // Транспортное право. 2009. № 2; и др.

<sup>2</sup> Смирнова Е.С. Вопросы совершенствования правового регулирования в области безопасности дорожного движения // Закон и право. 2015. № 1. С. 159–161.

<sup>3</sup> КоАП РФ был дополнен ст. 12.21.3 в соответствии с Федеральным законом от 6 апреля 2011 г. № 68-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

ние административного штрафа на водителя указанного транспортного средства в размере 5 тыс. руб.; на должностных лиц, ответственных за движение указанного транспортного средства, – 40 тыс. руб.; на индивидуальных предпринимателей – 40 тыс. руб.; на юридических лиц – 450 тыс. руб. Повторное совершение административного правонарушения влекло наложение административного штрафа на должностных лиц, ответственных за движение указанного транспортного средства, в размере 50 тыс. руб.; на индивидуальных предпринимателей – 50 тыс. руб.; на юридических лиц – 1 млн руб. Федеральным дорожным агентством 20 ноября 2015 г. были сделаны соответствующие разъяснения по обоснованию тарифа и порядку передвижения по платным дорогам для пользователей системы взимания платы «Платон»<sup>4</sup>.

Недостатки организационно-управленческого и правового характера привели не только к изменению санкций ст. 12.21.3 КоАП РФ, но и к конкретизации ее содержания и субъектов административной ответственности: если ранее по ч. 1 ст. 12.21.3 ответственности подлежали водители указанных транспортных средств, должностные лица, ответственные за движение указанных транспортных средств, индивидуальные предприниматели и юридические лица, то после внесенных изменений в законодательство<sup>5</sup> ответственности подлежат водители транспортных средств, принадлежащих иностранным перевозчикам, и собственники (владельцы) транспортных средств, за исключением транспортных средств, принадлежащих иностранным перевозчикам. Также существенно снижен размер штрафа, размер которого составляет в настоящее время 5 тыс. руб., а за повторное нарушение – 10 тыс. руб.

Почему эта проблема встала так остро? Естественно, всех удивил размер административного штрафа, который не отвечал принципу соразмерности и справедливости и с введением которого предполагалось резкое возрастание тарифов на автоперевозки. Однако реальные причины протестных акций лежат в плоскости

усиления контроля за грузоперевозками в России, что осложнит осуществление нелегальных перевозок грузов, превышение допустимых весовых параметров, выявит грубые нарушения водителями режима труда и отдыха. Были попытки использовать данную ситуацию в политических целях. Реальную угрозу проведения 30 ноября и 5 декабря 2015 г. организованных протестов водителями-дальнобойщиками, перекрытия ими дорог, ведущих в г. Москву, удалось предотвратить в том числе и благодаря действиям сотрудников ГИБДД<sup>6</sup>.

Для предупреждения таких ситуаций необходимо более четко осуществлять мониторинг правоприменения<sup>7</sup> в области дорожного движения и обеспечения его безопасности, в связи с чем п. 7 Плана мониторинга правоприменения в Российской Федерации на 2016 год, утвержденный распоряжением Правительства РФ от 28 августа 2015 г. № 1664-р<sup>8</sup>, необходимо конкретизировать, не ограничивая его только областью перевозки пассажиров.

В рамках рассматриваемой проблемы нельзя не указать на важное методологическое значение для развития административного права в целом и административно-правового регулирования в области обеспечения безопасности дорожного движения работы А.А. Мамедова, поддерживающего идею о формировании глобального административного права<sup>9</sup>. В этом же контексте исследует проблемы формирования глобального административного права и А.Б. Зеленцов<sup>10</sup>.

В условиях глобализации в области обеспечения безопасности дорожного движения возрастает регулирующая роль норм международного права, которое позволяет на основе выработанных международным сообществом общих подходов и принципов формировать целостное национальное законодательство, подчиняющееся единой правовой логике, в том

<sup>6</sup> Еще раз про «Платон» и протест дальнобойщиков. URL : [http:// fishki.net/anti/175916-ewe-raz-pro-platon-i-protest-dalnobojwikov.html](http://fishki.net/anti/175916-ewe-raz-pro-platon-i-protest-dalnobojwikov.html) (дата обращения: 20.12.2015).

<sup>7</sup> Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Распоряжение Правительства РФ от 28 августа 2015 г. № 1664-р // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Мамедов А.А. Глобальное административное право // Административное право и процесс. 2013. № 11. С. 51–55

<sup>10</sup> Зеленцов А.Б. Новое административное право: юридическая природа и проблемы концептуального обоснования // Актуальные проблемы публичного права в России и за рубежом / отв. ред. А.М. Волков. М. : Изд-во РУДН, 2011. С. 12–26.

<sup>4</sup> Разъяснения Федерального дорожного агентства от 20 ноября 2015 г. «По обоснованию тарифа и порядку передвижения по платным дорогам для пользователей системы взимания платы «Платон»» // СПС «Гарант-максимум».

<sup>5</sup> Федеральный закон от 14 декабря 2015 г. № 378-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

числе и в области привлечения к административной ответственности за нарушения в области дорожного движения. Выработанные в рассматриваемой области международные правила оказывают влияние на развитие национального законодательства. Так, ряд включенных в Правила дорожного движения от 23 октября 1993 г. понятий и терминов заимствован из Венской конвенции о дорожном движении от 8 ноября 1968 г.<sup>11</sup>, принятой с целью облегчить международное дорожное движение и повысить уровень безопасности на автомобильных дорогах. В Правилах дорожного движения от 23 октября 1993 г.<sup>12</sup> устанавливаются обязанности водителя механического транспортного средства, участвующего в международном дорожном движении (п. 2.2); запрет управлять транспортным средством с нарушением режима труда и отдыха, установленного уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, а при осуществлении международных автомобильных перевозок – международными договорами РФ (абз. 5 п. 2.7). В соответствии с ч. 2 ст. 1.8 КоАП РФ лицо, совершившее административное правонарушение за пределами Российской Федерации, подлежит административной ответственности в соответствии с КоАП РФ в случаях, предусмотренных международным договором РФ. В ст. 2.6 КоАП РФ установлены условия привлечения к административной ответственности иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, которые распространяются и на область дорожного движения.

По мнению авторов, дорожное движение и обеспечение его безопасности являются той областью государственного управления, которая может сыграть одну из ведущих ролей в формировании так называемого глобального административного права, так как в условиях глобализации возрастает роль транспортного сообщения между государствами, что требует продолжения выработки единых подходов к правовому регулированию в области обеспечения безопасности дорожного движения, установления административно наказуемых дея-

ний, выработки правил их квалификации и привлечения виновных к административной ответственности. В связи с этим необходимо продолжить совершенствование национального законодательства в соответствии с положениями международно-правовых договоров, участниками которых является Российская Федерация, например, Конвенции о дорожных знаках и сигналах (Вена, 8 ноября 1968 г.)<sup>13</sup>, Конвенции о взаимном признании и исполнении решений по делам об административных нарушениях правил дорожного движения (Москва, 28 марта 1997 г.)<sup>14</sup> и др. В перспективе возможно рассмотрение вопроса о присоединении России к Европейской конвенции о мерах наказания за нарушения правил дорожного движения ETS № 052 (Страсбург, 30 ноября 1964 г.)<sup>15</sup>.

Как считают ученые, следует говорить о постепенном формировании единого правового пространства обеспечения безопасности дорожного движения, которое базируется на нормах международного права и отражается в национальных законодательствах. В связи с этим к области обеспечения безопасности дорожного движения применим сделанный А.А. Мамедовым вывод о том, что подобного рода правовой феномен, каким является глобальное административное право, станет ведущим регулятором общественных отношений и в этой области государственного управления<sup>16</sup>.

В сфере дорожного движения происходит соединение интересов не только отдельных людей, но и их групп, общества и государства в целом, удовлетворяются личные, общественные и государственные интересы. Дорожное движение является своеобразной ценностью, которую необходимо охранять и защищать, реализацию которой необходимо обеспечивать, принимать меры для ее развития. Угрозы безопасности дорожного движения могут повлечь негативные социальные, экологические, техногенные последствия и стать угрозами общественной безопасности и даже безопасности России, что по-

<sup>11</sup> Конвенция о дорожном движении (Вена, 8 ноября 1968 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1979. Вып. 33. С. 385.

<sup>12</sup> Постановление Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 «О Правилах дорожного движения» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Конвенция о дорожных знаках и сигналах (Вена, 8 ноября 1968 г. (текст Конвенции официально опубликован не был) // СПС «Гарант-максимум».

<sup>14</sup> Конвенция о взаимном признании и исполнении решений по делам об административных нарушениях правил дорожного движения // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Европейская конвенция о мерах наказания за нарушения правил дорожного движения ETS № 052 (Страсбург, 30 ноября 1964 г.) (Российская Федерация в настоящей Конвенции не участвует) // Центр информации и документации Совета Европы в Российской Федерации. URL : <http://www.coe.ru>

<sup>16</sup> Мамедов А.А. Глобальное административное право. С. 54.

зволяет говорить о существовании понятия «безопасность дорожного движения» и использовать соответствующий категориальный аппарат для исследования вопросов безопасности дорожного движения в Российской Федерации.

Важнейшим средством обеспечения безопасности дорожного движения является установление *административной ответственности за совершение административных правонарушений в области дорожного движения*.

Административная ответственность является видом юридической ответственности и аккумулирует в себе все черты *юридической ответственности*. Последнюю исследовали с различных позиций (как общетеоретических, так и отраслевых) такие ученые, как С.С. Алексеев, С.Н. Братусь, И.А. Галаган, В.М. Горшенев, В.Н. Кудрявцев, О.Э. Лейст, Н.И. Матузов, П.Е. Недбайло, М.Д. Шаргородский и др. Многогранность данного правового понятия предполагает множественность его определений и отсутствие должного единства мнений по поводу его определения. Д.А. Липинский и Р.Л. Хачатуров, обобщив отечественный опыт разработки данного понятия, предложили понимать юридическую ответственность как нормативную, гарантированную и обеспеченную государственным принуждением, убеждением или поощрением юридическую обязанность по соблюдению и исполнению требований норм права, реализующихся в правомерном поведении субъектов, одобряемом или поощряемом государством, а в случае его нарушения – обязанность правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав имущественного или личного неимущественного характера и ее реализацию<sup>17</sup>. В этом определении удачно соединены представления о так называемой позитивной и негативной (ретроспективной) юридической ответственности; ответственность представлена в виде определенной юридической обязанности; она рассматривается как вид государственного принуждения; обозначен процессуальный порядок реализации юридической ответственности. Однако с этим определением не будут согласны те ученые, которые в большей степени связывают ответственность с наложением наказания соответствующего вида за совершенное правонарушение, и также будут

права. При всей полезности и перспективности развития позитивной юридической ответственности она не стала альтернативой основному пониманию юридической ответственности как санкционированного государством принуждения к лицу, совершившему правонарушение, в виде определенного наказания.

В научной и учебной литературе используется весь набор выработанных теорией административного права подходов к определению административной ответственности. Так, С.Н. Братановский, А.А. Мамедов, Л.Л. Попов, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков, Н.Ю. Хаманева и ряд других ученых связывают административную ответственность с назначением органом или должностным лицом, наделенным соответствующими полномочиями, административного наказания лицу, совершившему правонарушение<sup>18</sup>. А.И. Стахов и П.И. Кононов считают, что административная ответственность как реакция государства на вред, причиненный административным правонарушением, как государственная оценка нарушения правовой нормы, охраняемой административно-правовыми санкциями, представляет собой юридическую обязанность лица претерпеть определенные нормами административного права лишения и ограничения за нарушение охраняемых этими нормами правил<sup>19</sup>. И.М. Дивин, поддерживая ученых, выделяющих при определении административной ответственности ее государственно-принудительный характер, определяет ее как установленную государством меру принудительного воздействия, направленную на применение определенных санкций в отношении лица, виновного в совершении административного правонарушения<sup>20</sup>.

Несмотря на имеющиеся различия в подходах к определению административной ответственности все ученые едины во мнении об усилении роли административной ответственности на современном этапе развития российского государственного управления. Этот вывод всецело применим и к области обеспечения дорожного движения. По мнению авторов, это

<sup>18</sup> См., например: Россинский Б.В. Административная ответственность : курс лекций. М. : Норма, 2009. С. 13 ; Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право : учеб. 4-е изд., пересмотр. и доп. М. : Норма, 2009. С. 325, 603 ; и др.

<sup>19</sup> Стахов А.И., Кононов П.И. Административное право России : учеб. М. : Юрайт, 2015. С. 199–200.

<sup>20</sup> Дивин И.М. К вопросу об определении понятия «административная ответственность» // Административное право и процесс. 2013. № 10. С. 27.

<sup>17</sup> Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности : моногр. СПб. : Юридический центр Пресс, 2007. С. 50.

проявляется прежде всего в усилении реализации в области дорожного движения и обеспечения его безопасности всех основных функций административной ответственности (карательной, предупредительно-профилактической, регулятивной, восстановительной, воспитательной), а также ее принципов; постоянном совершенствовании материальных и процессуальных основ административной ответственности; совершенствовании деятельности уполномоченных государственных органов и должностных лиц в области дорожного движения и обеспечения его безопасности, а также правового положения государственных органов, наделенных юрисдикционными полномочиями.

Анализ юридической литературы<sup>21</sup> позволяет выделить следующие *специфические черты, характерные только для административной ответственности*, которые проявляются, в том числе, и в области дорожного движения: ее преимущественно внесудебный характер, применение уполномоченными органами и должностными лицами, несмотря на наличие соответствующих полномочий у судов; возможность привлечения к административной ответственности как физических, так и юридических лиц; ее основанием является административное правонарушение; меры административной ответственности – административные наказания; назначение административного наказания не влечет судимости; она устанавливается КоАП РФ и принимаемыми в соответствии с ним законами субъектов РФ об административных правонарушениях; правонарушители – физические лица, не подчиненные по службе должностным лицам, назначающим административные наказания; считается, что административная ответственность наступает за менее опасные деяния, чем преступления, что обуславливает меньшую суровость административных наказаний по сравнению с уголовными.

Авторы разделяют позицию тех ученых (Д.Н. Бахрах, Е.Е. Горб, С.Ю. Симорот, А.Ю. Соколов, Е.В. Хадыкина и др.)<sup>22</sup>, кото-

рые выделяют три основания административной ответственности: юридическое (нормативное), фактическое и процессуальное. Важным обстоятельством является то, что привлечение лица к административной ответственности возможно только при наличии всех трех оснований. Однако и в данной области мнения ученых не расходятся только в определении нормативного основания административной ответственности как совокупности административно-правовых норм, устанавливающих конкретное правило поведения и административное наказание в виде определенной санкции за его нарушение. Фактическим основанием Д.Н. Бахрах считает деяние конкретного субъекта, нарушающего правовые предписания (административное правонарушение), а процессуальным – акт компетентного субъекта о наложении конкретного взыскания за конкретное административное правонарушение<sup>23</sup>. Е.Е. Горб, С.Ю. Симорот и Е.В. Хадыкина делают вывод, что фактическое основание административной ответственности – это наличие события и состава административного правонарушения; процессуальным основанием административной ответственности является производство по делу об административном правонарушении, т. е. процесс рассмотрения и разрешения дела и исполнения назначенного наказания<sup>24</sup>. Отсутствие любого из указанных оснований не позволяет привлечь лицо к административной ответственности, в том числе и в области безопасности дорожного движения. Исключениями являются предусмотренные ст. 28.6 КоАП РФ случаи упрощенного порядка производства по делам об административных правонарушениях, когда возможно назначение административного наказания без составления протокола. Например, в случае, если непосредственно на месте совершения физическим лицом административного правонарушения уполномоченным на то должностным лицом назначается административное наказание в виде предупреждения или административного штрафа, протокол об административном правонарушении не составляется, а выносится постановление по делу об административном правонарушении в порядке, предусмотренном ст. 29.10 КоАП РФ; в случае выявления административного

<sup>21</sup> Россинский Б.В. Административная ответственность и административное правонарушение // Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. Главы 19–23. Постатейный научно-практический комментарий / под общ. ред. Б.В. Россинского. М., 2014. С. 5–6.

<sup>22</sup> Бахрах Д.Н. Административное право России : учеб. для вузов. М. : НОРМА-ИНФРА-М, 2000. С. 478 ; Соколов А.Ю. Административная ответственность в Российской Федерации : учеб. пособие. Саратов, 2014. С. 12–13 ; Хадыкина Е.В., Симорот С.Ю., Горб Е.Е. Теория административного права : учеб. пособие. Хабаровск : Изд-во Тихоокеан. гос. ун-та, 2014. С. 27–28 ; и др.

<sup>23</sup> Бахрах Д.Н. Административное право России. С. 478.

<sup>24</sup> Хадыкина Е.В., Симорот С.Ю., Горб Е.Е. Теория административного права. С. 47.

правонарушения, предусмотренного гл. 12 КоАП РФ, зафиксированного с применением работающих в автоматическом режиме специальных технических средств, имеющих функции фото- и киносъемки, видеозаписи, или средств фото- и киносъемки, видеозаписи, либо в случае подтверждения в соответствии с ч. 2 ст. 2.6.1 КоАП РФ содержащихся в сообщении или заявлении собственника (владельца) транспортного средства данных о том, что в момент фиксации административного правонарушения транспортное средство находилось во владении или в пользовании другого лица.

По мнению авторов, для наступления административной ответственности в области дорожного движения все большее значение

приобретает именно процессуальное основание, так как многие проблемы, связанные с нарушением или нереализацией таких принципов административной ответственности, как принципы равенства перед законом, презумпции невиновности, справедливости, связаны с недостатками процессуального характера.

Таким образом, общественные отношения в области дорожного движения и обеспечения его безопасности являются объектами защиты и охраны, регулирования и воспитания со стороны института административной ответственности, что предопределяет их рассмотрение в качестве объекта административной ответственности, т. е. той области общественных отношений, которая подвергается ее воздействию.

### Библиографический список

1. Конвенция о взаимном признании и исполнении решений по делам об административных нарушениях правил дорожного движения // СПС «КонсультантПлюс».
2. Конвенция о дорожном движении (Вена, 8 ноября 1968 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. – М., 1979. – Вып. 33. – С. 385.
3. Конвенция о дорожных знаках и сигналах (Вена, 8 ноября 1968 г.) (текст Конвенции официально опубликован не был) // СПС «Гарант-максимум».
4. Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 68-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Федеральный закон от 14 декабря 2015 г. № 378-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Распоряжение Правительства РФ от 28 августа 2015 г. № 1664-р // СПС «КонсультантПлюс».
8. Разъяснения Федерального дорожного агентства от 20 ноября 2015 г. «По обоснованию тарифа и порядку передвижения по платным дорогам для пользователей системы взимания платы «Платон»» // СПС «Гарант-максимум».
9. Европейская конвенция о мерах наказания за нарушения правил дорожного движения ETS № 052 (Страсбург, 30 ноября 1964 г.) (Российская Федерация в настоящей Конвенции не участвует) [Электронный ресурс] // Центр информации и документации Совета Европы в Российской Федерации. – Режим доступа : <http://www.coe.ru>
10. Бахрах, Д.Н. Административное право России : учеб. для вузов. – М. : НОРМА-ИНФРА М, 2000.
11. Войтенков, Е.А. Эволюция системы обеспечения безопасности дорожного движения // Транспортное право. – 2009. – № 2.
12. Дивин, И.М. К вопросу об определении понятия «административная ответственность» // Административное право и процесс. – 2013. – № 10.
13. Еще раз про «Платон» и протест дальнобойщиков [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://fishki.net/anti/1759916-ewe-raz-pro-platon-i-protest-dalnobojwikov.html> (дата обращения: 20.12.2015).
14. Зеленцов, А.Б. Новое административное право: юридическая природа и проблемы концептуального обоснования // Актуальные проблемы публичного права в России и за рубежом / отв. ред. А.М. Волков. – М. : Изд-во РУДН, 2011.

15. Мамедов, А.А. Глобальное административное право // Административное право и процесс. – 2013. – № 11.
16. Россинский, Б.В. Административная ответственность : курс лекций. – М. : Норма, 2009.
17. Россинский, Б.В. Административная ответственность и административное правонарушение // Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. Главы 19–23. Постатейный научно-практический комментарий / под общ. ред. Б.В. Россинского. – М., 2014.
18. Россинский, Б.В. Административное право : учеб. 4-е изд., пересмотр. и доп. / Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М. : Норма, 2009.
19. Смирнова, Е.С. Вопросы совершенствования правового регулирования в области безопасности дорожного движения // Закон и право. – 2015. – № 1.
20. Соколов, А.Ю. Административная ответственность в Российской Федерации : учеб. пособие. – Саратов, 2014.
21. Стахов, А.И. Административное право России : учеб. / А.И. Стахов, П.И. Кононов. – М. : Юрайт, 2015.
22. Хадькина, Е.В. Теория административного права : учеб. пособие / Е.В. Хадькина, С.Ю. Симорот, Е.Е. Горб. – Хабаровск : Изд-во Тихоокеан. гос. ун-та, 2014.
23. Хачатуров, Р.Л. Общая теория юридической ответственности : моногр. / Р.Л. Хачатуров, Д.А. Липинский. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2007.

# ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

\*\*\*

## НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ИЗВЕЩЕНИЕ КАК БЕЗУСЛОВНОЕ ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ОТМЕНЫ СУДЕБНОГО АКТА В АРБИТРАЖНОМ СУДЕ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

АЛИЕВ Тигран Тигранович

*Аннотация.* В статье идет речь о сложившейся проблеме надлежащего извещения сторон в арбитражном судопроизводстве, также указывается, что ненадлежащее извещение сторон является безусловным основанием для отмены постановления суда первой инстанции и сравниваются с нормами других процессуальных норм.

*Annotation.* The article refers to the current problem of proper notice of arbitration proceedings the parties also indicate that improper notice of the parties is the absolute grounds for reversing the decision of the court of first instance and are compared with the standards of other procedural rules.

*Ключевые слова:* надлежащее извещение, арбитражный суд, безусловное основание, судебный акт, отмена, стороны.

*Keywords:* proper notice of the arbitral tribunal, an unconditional basis, a judicial act, cancellations, hand

Вопрос о судебных извещениях является очень актуальным, поскольку через судебные извещения стороны узнают о положении дела, т. е. о статусе рассмотрения вопроса о восстановлении их нарушенных прав.

Согласно п. 2 ч. 4 ст. 270 АПК РФ основанием для отмены судебного акта арбитражного суда в любом случае является рассмотрение дела в отсутствие кого-либо из участвующих в деле лиц, не извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания. Данное основание является наиболее частым для отмены судебных актов.

Как следует из Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации»» суду апелляционной инстанции следует исходить из того, что извещение является надлежащим, если в материалах дела имеются документы, подтверждающие направление арбитражным судом лицу, участвующему в деле, копии первого судебного акта по делу в порядке, установленном ст. 122 АПК

РФ, и ее получение адресатом, либо иные доказательства получения лицами, участвующими в деле, информации о начавшемся процессе (ч. 1 ст. 123 АПК РФ), либо документы, подтверждающие соблюдение одного или нескольких условий ч. 4 ст. 123 АПК РФ<sup>1</sup>.

Через судебные извещения, по мнению многих авторов, осуществляются основополагающие принципы арбитражного процесса, в частности принцип гласности и состязательности<sup>2</sup>.

При этом следует отметить, что лицо, участвующее в деле, изначально осознает свою заинтересованность в рассмотрении дела и должно принимать все меры, с использованием любых источников такой информации и любых средств связи, для получения информации о судебном заседании и иных процессуальных действиях. Под любыми источниками понимается информация, представленная на официальном сайте

<sup>1</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Кондюрина Ю.А. Судебные извещения в арбитражном судопроизводстве // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 3 (36). С. 67.

арбитражного суда в сети Интернет и телефонная связь.

В случае, когда судебный акт обжалован лицом, участвующим в деле, которое не принимало участия в судебном заседании, и им в соответствующей жалобе приведены доводы относительно несоблюдения арбитражным судом требования о размещении судом, рассмотревшим дело, информации о времени и месте судебного заседания, совершении отдельного процессуального действия на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет согласно абз. 2 ч. 1 ст. 122 АПК РФ, вследствие чего оно было лишено доступа к информации о времени и месте судебного заседания, суд проверяет наличие в материалах дела документов, подтверждающих размещение на сайте указанной информации, либо, если по техническим причинам соответствующая информация не отображалась на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет в течение срока, установленного ч. 1 ст. 121 АПК РФ, извещает указанное лицо в порядке, определенном ч. 3 ст. 121 АПК РФ. При наличии в материалах дела соответствующих документов основания для отмены судебного акта, предусмотренные п. 2 ч. 4 ст. 270, отсутствуют.

Для наличия данного безусловного основания необходимы определенные обстоятельства: а) имело место ненадлежащее извещение, т. е. извещение, не соответствующее требованиям ст. 123 АПК РФ; б) неявка в судебное заседание; в) причинная связь между первым и вторым обстоятельствами; г) эти обстоятельства касаются участвующих в деле лиц.

Необходимо отметить, что наличие нескольких отдельных обстоятельств не является безусловным основанием для отмены судебного акта. Решение суда первой инстанции отменяется только в случае *совокупного* наличия всех приведенных выше обстоятельств.

В случае если почтовым органом не были нарушены Правила оказания услуг почтовой связи<sup>3</sup>, возвращенный почтовым органом в связи с истечением срока хранения конверт с определением арбитражного суда может являться доказательством надлежащего извещения стороны и основанием для рассмотрения дела в ее отсутствие.

<sup>3</sup> Приказ Минкомсвязи России от 31 июля 2014 г. № 234 «Об утверждении Правил оказания услуг почтовой связи» // СПС «КонсультантПлюс».

Лица, участвующие в деле, и иные участники арбитражного процесса также считаются извещенными надлежащим образом арбитражным судом согласно ч. 4 ст. 123 АПК РФ, если:

1) адресат отказался от получения копии судебного акта и этот отказ *зафиксирован* организацией почтовой связи или арбитражным судом;

2) несмотря на почтовое извещение, адресат не явился за получением копии судебного акта, направленной арбитражным судом в установленном порядке, о чем организация почтовой связи уведомила арбитражный суд (в данном случае конверты возвращаются с отметкой «Истечение срока хранения»);

3) копия судебного акта не вручена в связи с отсутствием адресата по указанному адресу, о чем организация почтовой связи уведомила арбитражный суд с указанием источника данной информации (конверты возвращаются в суд с отметкой «Выбытие адресата» или «Отсутствие адресата по указанному адресу»);

4) судебное извещение вручено уполномоченному лицу филиала или представительства юридического лица;

5) судебное извещение вручено представителю лица, участвующего в деле;

6) имеются доказательства вручения или направления судебного извещения в порядке, установленном ч. 2 и 3 ст. 122 АПК РФ.

В соответствии с п. 34 Правил оказания услуг почтовой связи почтовые отправления и почтовые переводы при невозможности их вручения (выплаты) адресатам (их уполномоченным представителям) хранятся в объектах почтовой связи в течение 30 дней со дня поступления почтового отправления в объект почтовой связи. Срок хранения почтовых отправлений и почтовых переводов может быть продлен по заявлению отправителя или адресата (его уполномоченного представителя).

При неявке адресата за почтовым отправлением и почтовым переводом в течение пяти рабочих дней после доставки первичного извещения ему доставляется и вручается под расписку вторичное извещение.

Однако судебные отправления хранятся в отделении почты *семь дней*<sup>4</sup>, что обеспечивает «процессуальную экономию», т. е. позволя-

<sup>4</sup> Приказ ФГУП «Почта России» от 5 декабря 2014 г. № 423-п «Об утверждении Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда «Судебное»» // СПС «КонсультантПлюс».

ет суду рассматривать дела в установленный законом срок.

По истечении установленного срока хранения не полученная адресатами (и/или их уполномоченными представителями) простая письменная корреспонденция передается в число невостребованных почтовых отправлений. Не полученные адресатами (и/или их уполномоченными представителями) регистрируемые почтовые отправления и почтовые переводы возвращаются отправителям за их счет по обратному адресу, если иное не предусмотрено договором между оператором почтовой связи и пользователем. При отказе отправителя от получения и оплаты пересылки возвращенного почтового отправления или почтового перевода они передаются на временное хранение в число невостребованных.

Согласно правовой позиции, сформулированной Высшим Арбитражным Судом РФ в Постановлении Президиума от 9 декабря 2010 г. № 9502/10, по общему правилу лицо, участвующее в деле, должно предпринять все разумные и достаточные меры для получения судебных извещений по месту своего нахождения и несет соответствующие риски неприятия таких мер<sup>5</sup>, т. е. получение судебных извещений является обязанностью, а не правом стороны.

Следовательно, норма АПК РФ ориентирует лиц на определенное поведение – самостоятельное получение информации о движении дела. Законодательное закрепление данного положения ориентировано на исключения ситуаций, когда участвующие в деле лица уклонились от получения извещений (первичных и последующих) и тем самым лишили суд возможности рассмотреть дело до тех пор, пока в материалах дела не появились доказательства, подтверждающие надлежащее извещение всех лиц.

Однако следует обратить внимание на право арбитражного суда извещать лиц, участвующих в деле и иных участников, с использованием средств телефонной связи, телеграмм, средства факсимильной связи или электронной почты, а также иных средств связи.

В качестве примера можно привести Постановление Девятого арбитражного апелляци-

онного суда от 9 сентября 2010 г. по делу А40-147627/09-130-831<sup>6</sup>. ООО Euronurk Spedition OU обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании незаконным бездействия судебного пристава-исполнителя, выразившегося в неисполнении исполнительного листа № 726755, выданного Арбитражным судом г. Москвы 3 марта 2009 г. по делу № А40-73748/08-32-659. Решением Арбитражного суда г. Москвы от 4 мая 2010 г. в удовлетворении заявленных требований отказано. ООО EuronurkSpedition OU не согласилось с решением суда и обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить и удовлетворить заявленные требования. В обоснование своей позиции указывает на нарушение судом первой инстанции норм процессуального права. При рассмотрении апелляционной жалобы суд второй инстанции указал на то, что рассмотрение дела судом первой инстанции состоялось 23 апреля 2010 г. Заявитель был извещен надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается материалами дела, а именно телефонограммой, телеграммами, направленными по всем имеющимся в деле адресам и оснований для отмены судебного акта по данному основанию не имеется.

Актуальным у юристов-практиков является вопрос о том, каким образом должна производиться фиксация извещения посредством телефонограммы, поскольку прямо этот вопрос в АПК РФ и других процессуальных законах не урегулирован.

Исследуя юридические форумы, а также учебную литературу, можно прийти к однозначному выводу о том, что найти информацию о форме фиксации телефонограммы не представляется возможным. Однако на некоторых официальных сайтах судов указаны общие требования к оформлению телефонограммы, в частности, в ней должны быть указаны дата и время звонка, номер телефона, с которого произведен звонок, данные о лице, передавшем телефонограмму, номер телефона, на который был произведен звонок, данные лица, принявшего звонок, сведения о лице, вызывающемся в суд, и его процессуальное положение<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> См.: Постановления Арбитражного суда Московского округа от 17 июня 2015 г. № Ф05-6658/2015 по делу № А40-18400/15 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 сентября 2010 г. по делу А40-147627/09-130-831 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> URL : <http://yurginsky.kmr.sudrf.ru/modules.php?name=information&rid=30>

В ч. 3 ст. 122 АПК РФ установлены основные требования к содержанию извещения, подтверждающего получение текста, в частности, указано, что на копии переданного текста, остающегося в арбитражном суде, указываются фамилия лица, передавшего текст, дата и время его передачи, а также фамилия лица, его принявшего.

Данные положения считаем вполне логичными, поскольку они отражают основные сведения, указываемые в судебной повестке.

Однако при рассмотрении телефонограммы в качестве средства надлежащего извещения логично возникает вопрос о контроле получения данного извещения надлежащим лицом. Поскольку основными субъектами арбитражного процесса являются организации, полагаем возможным рассмотреть данный вопрос на их примере.

В соответствии с ч. 1 ст. 53 ГК РФ юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительным документом, которым может быть предусмотрено, что полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам, действующим совместно или независимо друг от друга. Сведения об этом подлежат включению в единый государственный реестр юридических лиц. Следовательно, единственным законным представителем юридического лица является его руководитель, а также признанный в соответствии с законом или учредительными документами орган юридического лица, что подтверждается учредительными документами организации.

Если рассматривать данный вопрос с точки зрения арбитражного процесса, то необходимо обратиться к ст. 59 АПК РФ, в которой установлено, что представителями граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей и организаций, могут выступать в арбитражном суде адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица. В силу положений ст. 61 АПК РФ полномочия данных лиц выражаются в форме доверенности, выданной и оформленной в соответствии с федеральным законом. Следовательно, руководители организации, органы управления и представители по доверенности наделены правом представлять интересы организации и получать судебные извещения.

Необходимо обратить внимание на то, что концепция единого процессуального кодекса указывает на необходимость установления дополнительной обязанности суда извещать представителя, если лицо ведет дело через последнего.

На основании вышеприведенных фактов целесообразно сделать вывод о том, что в случае, если телефонограмму приняло иное лицо, не наделенное соответствующими полномочиями, то считать лицо, участвующее в деле, надлежаще извещенным нельзя.

В качестве примера относительно данного довода можно привести Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда по делу А41-К1-9282/07<sup>8</sup>. Решением Арбитражного суда Московской области от 12 сентября 2007 г. с ООО «Стройторгсервис» в пользу ООО «ПО Строй-Сервис» взыскано 187 153 руб. 69 коп. задолженности, 62 172 руб. 46 коп. процентов за пользование чужими денежными средствами; в части взыскания 3 293 руб. 92 коп. процентов производство по делу прекращено. Не согласившись с указанным решением, ответчик просит указанное решение отменить. Одним из доводов жалобы явилось то, что судебное заседание проводилось в отсутствие представителя ответчика, не извещенного надлежащим образом о месте и времени проведения судебного заседания. Исследовав материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, заслушав представителей лиц, явившихся в судебное заседание, арбитражный апелляционный суд пришел к выводу, что судом первой инстанции допущено нарушение АПК РФ, а именно дело рассмотрено в отсутствие представителя ответчика. В материалах дела имеется телефонограмма, из текста которой видно, что она получена 30 августа 2007 г. по телефону (49243) 6-4271, входящему в абонентскую сеть г. Покрова (Владимирская область), юристом ООО «Стройторгсервис» Петруновским Владиславом Владимировичем. Судом сделан вывод о том, что ответчик надлежащим образом извещен о времени и месте судебного заседания в порядке, предусмотренном ст. 121 и 122 АПК РФ.

Данный вывод не соответствует действительности. Представитель ответчика является

<sup>8</sup> Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 24 декабря 2007 г. по делу А41-К1-9282/07 // СПС «КонсультантПлюс».

работником индивидуального предпринимателя Кузнецова Ивана Алексеевича, и местом работы для него является организация, находящаяся по адресу: г. Москва, Огородный проезд, д. 5. Следовательно, он не мог принять 30 августа 2007 г. телефонограмму по телефону (49243) 6-4271, входящему в абонентскую сеть г. Покрова (Владимирская область), так как находился в г. Москве. На основании вышеприведенных оснований суд отменил решение суда первой инстанции и вынес новое решение.

Ответить на вопрос о том, что именно надлежащее лицо приняло телефонограмму, достаточно сложно; арбитражные суды редко используют данный способ извещения, а если он и используется, то в совокупности с иными способами судебного извещения.

В отличие от иного процессуального законодательства, АПК РФ не устанавливает обязанность суда требовать от лица согласия на извещение иным способом. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 96 КАС РФ с согласия лица оно может извещаться путем отправки ему СМС-сообщения или направления извещения или вызова по электронной почте.

Ю.А. Кондюрина указывает на то, что при наличии заинтересованности в рассмотрении дела лицо примет соответствующие меры для получения информации о судебном заседании или иных процессуальных действиях, совершенных судом и лицами, участвующими в деле, и так или иначе должно сотрудничать с судом в целях своевременного рассмотрения дела: суд направляет извещение о начале процесса, а лицо, участвующее в деле, в дальнейшем уже пассивно ожидает действий суда, а само получает информацию о ходе процесса<sup>9</sup>.

Если копия судебного акта, направленная арбитражным судом по последнему известному суду месту нахождения организации, не вручена в связи с отсутствием адресата по указанному адресу, о чем орган связи проинформировал арбитражный суд, лица, участвующие в деле, и иные участники арбитражного процесса считаются извещенными арбитражным судом надлежащим образом (ст. 123 АПК РФ).

Однако если при допущенных органом связи нарушениях Правил оказания услуг почтовой связи судебное извещение не было по-

лучено стороной дела по не зависящим от нее причинам, она не может считаться надлежаще извещенной.

Необходимо также обратить внимание на положение ч. 2 ст. 124 АПК РФ в которой установлена обязанность лица, участвующего в деле, сообщить арбитражному суду об изменении своего адреса во время производства по делу.

В качестве примера целесообразно рассмотреть дело А40-70413/2015, в котором решением Арбитражного суда г. Москвы от 30 июня 2015 г. иски требования удовлетворены в полном объеме с отнесением на ответчика расходов по уплате госпошлины. Ответчик не согласился с принятым решением, обратился в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит обжалуемое решение отменить и рассмотреть дело по правилам, установленным для рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции. Ответчик, помимо основных доводов в отношении мотивировочной части решения, полагал наличие безусловного основания для отмены оспариваемого решения, предусмотренного п. 2 ч. 4 ст. 270 АПК РФ. По мнению ответчика, вывод суда о том, что он был уведомлен о времени и месте проведения судебного заседания, является ошибочным.

Суд апелляционной инстанции доводы ответчика о том, что он не был уведомлен о судебном разбирательстве, отклонил по следующим обстоятельствам. Определение Арбитражного суда города Москвы о принятии искового заявления к производству с указанием на возможность завершения предварительного судебного заседания и перехода к рассмотрению дела по существу было направлено ответчику по адресу: 109386, г. Москва, ул. Таганрогская, д. 27, кв. 88, однако определение возвращено суду с отметкой органа связи «Иstek срок хранения».

Довод ответчика о том, что заказное почтовое отправление с копией определения суда первой инстанции о принятии искового заявления к производству прибыло в место вручения 15 мая 2015 г. и после первой же неудачной попытки его вручения 22 мая 2015 г. было возвращено отправителю, является несостоятельным и опровергается отметками почтальона на почтовом конверте о неоднократных попытках вручения почтового отправления 16 мая 2015 г. (16/5) и 18 мая 2015 г. (18/5) (т. е. ответчик был извещен надлежащим образом со-

<sup>9</sup> Кондюрина Ю.А. Судебные извещения в арбитражном судопроизводстве.

гласно п. 2 ч. 4 ст. 123 АПК РФ). Только после этого почтовое отправление было возвращено в Арбитражный суд г. Москвы, в виду чего суд апелляционной инстанции не установил обстоятельства, являющиеся необходимыми для отмены решения Арбитражного суда г. Москвы<sup>10</sup>. Таким образом, суд апелляционной инстанции подтвердил, что неполучение ответчиком судебного извещения, направленного в его адрес надлежащим образом, не является основанием для отмены судебного решения по безусловным основаниям.

В качестве примера отмены судебного акта можно привести Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда по делу № А41-37157/15. Решением Арбитражного суда Московской области от 30 июня 2015 г. исковые требования удовлетворены. Не согласившись с принятым по делу судебным актом, ООО «Экстра Курьер» обратилось в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, полагая, что судом первой инстанции нарушены нормы процессуального права.

Исследовав и оценив в совокупности все имеющиеся в материалах дела письменные доказательства, арбитражный апелляционный суд пришел к выводу о наличии оснований для перехода к рассмотрению дела в суде первой инстанции на основании ч. 4 ст. 270 АПК РФ.

В силу ст. 5 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» в Едином государственном реестре юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) указывается адрес (место нахождения) постоянно действующего исполнительного органа юридического лица, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа – иного органа или лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности. Таким образом, адрес юридического лица, указанный в ЕГРЮЛ, должен совпадать с фактическим местом нахождения органа юридического лица.

Документы, подтверждающие направление арбитражным судом копий судебных актов и их получение адресатом (уведомление о вручении, расписка, иные документы), приобщаются к материалам дела (ч. 5 ст. 122 АПК РФ).

<sup>10</sup> См.: Постановления Десятого арбитражного апелляционного суда от 14 октября 2015 г. № 09АП-38914/2015 по делу № А40-70413/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Согласно представленной в материалы дела выписке из ЕГРЮЛ по состоянию на 24 февраля 2015 г. (исковое заявление поступило в арбитражный суд 28 апреля 2015 г.)<sup>11</sup> местом нахождения ответчика указан адрес: 143405, Московская область, г. Красногорск, ул. Дорога Балтия, 23 км владение 1, д. 1.

К материалам дела приобщена распечатка с официального сайта ФГУП «Почта России» раздела «Отслеживание почтовых отправлений». Из указанной выписки об отслеживании почтовых отправлений следует, что регистрируемое почтовое отправление, которому присвоен внутрироссийский почтовый идентификатор № 10705387074640, возвращено в связи с истечением срока хранения.

Вместе с тем названный внутрироссийский почтовый идентификатор № 10705387074640 не расшифрован, информация о том, по какому адресу направлено указанное выше почтовое отправление, в материалах дела отсутствует, а адрес в выписке об отслеживании почтовых отправлений (Красногорск 5) не совпадает с адресом ответчика, содержащимся в выписке из ЕГРЮЛ.

При таких обстоятельствах, арбитражный апелляционный суд считает, что решение суда первой инстанции вынесено при ненадлежащем извещении ответчика<sup>12</sup>.

Таким образом, при переходе суда к рассмотрению дела по существу у федерального судьи должны быть не просто почтовые идентификаторы, подтверждающие направление судебного извещения, но и информация о том, по какому адресу было направлено это извещение. По нашему мнению, самым достоверным доказательством, подтверждающим направление судебного извещения, является непосредственно возвращенный конверт с судебным извещением или уведомление о его вручении адресату.

Необходимо также обратить внимание на то, что при подаче искового заявления в суд истец должен представить в суд выписку из ЕГРЮЛ или ЕГРИП на имя ответчика. Данный документ должен быть получен не ранее чем за 30 дней до дня обращения в суд (п. 9 ч. 1 ст. 126 АПК РФ).

<sup>11</sup> URL : <http://kad.arbitr.ru/Card/d22d3de8-6cb8-4f13-9a8b-89de1aa93877>

<sup>12</sup> См.: Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 29 октября 2015 г. № 10АП-8737/2015 по делу № А41-37157/15 // СПС «КонсультантПлюс».

При направлении судебного извещения суд должен руководствоваться не только текстом искового заявления, а также выпиской из ЕГРЮЛ, приложенной к самому требованию. Данное положение вытекает из смысла ч. 4 ст. 121 АПК РФ, в которой четко обозначено, что место нахождения юридического лица, его филиала или представительства определяется на основании выписки из ЕГЮЛ (для индивидуального предпринимателя – выпиской из ЕГРИП).

Суд при возникновении вопроса о том, какой адрес является корректным для направления, должен установить адрес электронной почты или телефон организации, а также может руководствоваться официальными документами организации.

В качестве примера, подтверждающего вышеуказанный довод, можно привести Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2010 г. по делу № А41-14963/09, в котором суд апелляционной инстанции указал, что доказательств направления судом первой инстанции ответчику определения суда от 16 июня 2009 г. о назначении дела к судебному разбирательству на 28 июля 2009 г. по указанному адресу, как и направле-

ния телефонограммы по телефонам, указанным в товарных накладных, в материалах дела не имеется<sup>13</sup>.

Согласно приведенному анализу информации об отмене решений суда первой инстанции, представленной на сайте Пятого арбитражного апелляционного суда, наиболее высокий процент отмен по безусловным основаниям связан с нарушением п. 2 ч. 4 ст. 270 АПК РФ; в 51 % от общего количества отмен по безусловным основаниям рассмотрение дела производилось в отсутствие кого-либо из участвующих в деле лиц, не извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания<sup>14</sup>.

Автоматическое размещение судебных актов на официальном сайте арбитражного суда позволяет отслеживать движение дела и, несомненно, обеспечивает более эффективную и открытую деятельность суда, тем самым реализуется принцип гласности судебного разбирательства, ввиду чего изменение порядка судебного извещения и использование электронного судопроизводства позволяют сократить количество отменяемых судебных актов по данному основанию.

### Библиографический список

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
3. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
4. Приказ Минкомсвязи России от 31 июля 2014 г. № 234 «Об утверждении Правил оказания услуг почтовой связи» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Приказ ФГУП «Почта России» от 5 декабря 2014 г. № 423-п «Об утверждении Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда “Судебное”» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ “О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 сентября 2010 г. по делу А40-147627/09-130-831 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2010 г. по делу № А41-14963/09 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> См. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2010 г. по делу № А41-14963/09 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> URL : <http://5aas.arbitr.ru/node/13932>

9. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 24 декабря 2007 г. по делу № А41-К1-9282/07 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 29 октября 2015 г. № 10АП-8737/2015 по делу № А41-37157/15 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановления Арбитражного суда Московского округа от 17 июня 2015 г. № Ф05-6658/2015 по делу № А40-18400/15 // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 14 октября 2015 г. № 09АП-38914/2015 по делу № А40-70413/2015 // СПС «КонсультантПлюс».
13. Кондюрина, Ю.А. Судебные извещения в арбитражном судопроизводстве // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2013. – № 3 (36).
14. URL : <http://yurginsky.kmr.sudrf.ru/modules.php?name=information&rid=30>
15. URL : <http://kad.arbitr.ru/Card/d22d3de8-6cb8-4f13-9a8b-89de1aa93877>
16. URL : <http://5aas.arbitr.ru/node/13932>

## ПЕРСОНАЛИИ

\*\*\*

### ВИKTOPУ ПЕТРОВИЧУ САЛЬНИКОВУ – 70 ЛЕТ!

**АРТАМОНОВ Владимир Сергеевич,  
ЗАХАРЦЕВ Сергей Иванович,  
КОМАРОВ Сергей Александрович,  
СУЛТЫГОВ Мочха Магометович,  
УТКИН Николай Иванович**

14 сентября 2016 г. исполнилось 70 лет выдающемуся российскому юристу, доктору юридических наук, профессору, академику, заслуженному деятелю науки РФ, почетному сотруднику органов внутренних дел и почетному работнику высшего профессионального образования РФ, многолетнему члену экспертного совета Высшей аттестационной комиссии Министерства образования и науки России, создателю и первому начальнику Санкт-Петербургского университета МВД России генерал-лейтенанту милиции Виктору Петровичу Сальникову.

Виктор Петрович родился в 1946 г. в селе Колояр Вольского района Саратовской области. В 1973 г. с отличием окончил Высшее политическое училище МВД СССР и в том же году – Всесоюзный юридический заочный институт. В 1968–1969 гг. проходил службу в должности оперуполномоченного отдела БХСС г. Куйбышева. С 1969 по 1992 г. служил в Высшем политическом училище МВД СССР, пройдя путь от слушателя до начальника кафедры уголовного и гражданского права. В 1992–1997 гг. – заместитель начальника Санкт-Петербургского юридического института по научной работе. В 1997–1998 гг. – заместитель начальника Санкт-Петербургской академии МВД России, также по научной работе.

В 1998 г. Правительством РФ было принято решение объединить несколько вузов МВД Северо-Западного региона в один – Санкт-Петербургский университет МВД России. Так было создано уникальное высшее учебное заведение, осуществлявшее подготовку научно-педагогических кадров, руководителей горрайорганов внутренних дел, сотрудников для следственных и оперативных подразделений, воспитательных аппаратов и подраз-

делений психологического обеспечения деятельности органов внутренних дел, финансово-экономических и контрольно-ревизионных подразделений МВД России, Государственной противопожарной службы, других министерств и ведомств России. Здесь же готовились офицерские кадры для внутренних войск МВД России. Санкт-Петербургский университет МВД России стал самым крупным вузом в системе МВД.

Возглавить этот университет поручили одному из самых известных и авторитетных ученых в системе МВД и в целом России – Виктору Петровичу Сальникову.

За время руководства Санкт-Петербургским университетом МВД России В.П. Сальников сделал данный вуз известным во всем мире. Санкт-Петербургский университет МВД России многие российские и зарубежные специалисты называли центром российской правовой науки, и это соответствовало действительности. По подготовке и достижениям этот совсем молодой, и причем ведомственный, университет успешно конкурировал с юридическими факультетами Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова и Санкт-Петербургского государственного университета.

На базе университета В.П. Сальниковым было создано несколько диссертационных советов на соискание ученой степени доктора наук, защитить диссертацию в которых считалось очень престижно и почетно. Виктор Петрович руководил несколькими диссертационными советами. Под его научным руководством и консультированием подготовлено около 500 докторских и кандидатских диссертаций. Среди соискателей ученых степеней не только российские граждане, но и иностранные ученые, в том числе из США, Финляндии, Афганистана, Монголии, Йемена и других стран.

В.П. Сальников прославился своими научными достижениями. Он – автор и редактор более тысячи научных и учебно-методических работ. Его книги были переведены на английский, немецкий, французский, другие языки, получили признание за рубежом. Труды Виктора Петровича представлены в библиотеках престижнейших университетов США, Великобритании, Франции, Германии, Израиля, Китая, Монголии, всех государств СНГ, они имеются даже на Кубе и Кипре.

Академики В.Н. Кудрявцев и В.А. Туманов назвали Виктора Петровича Сальникова отцом правовой культуры. Именно он впервые в Советском Союзе поднял на уровень диссертационных исследований проблемы теории и методологии правовой культуры, обосновал правовую культурологию<sup>1</sup>.

Авторитет ученого всегда непроизвольно оформляется его официальным признанием. В.П. Сальников известен как вице-президент Российского союза юристов, вице-президент Российской академии юридических наук, вице-президент Академии проблем безопасности, обороны и правопорядка, академик Российской академии естественных наук, академик Международной академии наук экологии и безопасности жизнедеятельности, академик Международной академии акмеологических наук, академик Национальной академии ювенологии, академик Санкт-Петербургской инженерной академии, член-корреспондент Российской академии ракетных и артиллерийских наук. Виктор Петрович – победитель международного конкурса «Человек года» в номинации «Юрист года – 2001». Он включен в международное издание Кембриджского университета «Выдающиеся люди XX века».

В.П. Сальников, кроме того, заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный работник МВД России, почетный работник высшего профессионального образования РФ, генерал-лейтенант милиции, награжден государственными наградами.

Таким же ярким Виктор Петрович является не только в науке, но и в жизни. Он – очень добрый, отзывчивый человек, искренне любящий людей. Уметь не злиться на людей, относиться к ним с пониманием и любовью – это

<sup>1</sup> Сальников В.П. Правовая культура и поведение советских граждан : дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1980 ; Он же. Правовая культура: теоретико-методологический аспект : дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1990.

основа доброты, и именно доброту Виктора Петровича сумели ощутить на себе все его друзья, знакомые, сослуживцы, подчиненные.

В 2015 г. о В.П. Сальникове вышла объемная книга, которую так и назвали «Формула доброты»<sup>2</sup>. Делать людям добро – главное кредо жизни Виктора Петровича.

Юбиляр, помимо всего, – отличный друг. Он умеет дружить по-настоящему: искренне, открыто, без камня за пазухой. Все близкие люди знают, насколько он надежный человек, что в настоящее время, увы, встречается не часто.

Виктор Петрович также является прекрасным семьянином, отцом известного ученого, доктора юридических наук, профессора М.В. Сальникова и воспитателем пятерых внуков.

Свои 70 лет юбиляр встречает на пике научной активности. Он совместно с С.И. Захарцевым создал и разрабатывает комплексную теорию права<sup>3</sup> – новую теорию права, получившую широкую известность в России и за рубежом<sup>4</sup>.

Помимо этого, за пять лет В.П. Сальников и С.И. Захарцев сформулировали критерии правового прогресса<sup>5</sup>; определили новые типы проявлений профессиональной деформации в отдельных профессиях (в том числе у юристов, преподавателей, оперативных сотрудников спецслужб)<sup>6</sup>; показали проявления бессмысленности и глупости в праве<sup>7</sup>; установили особенности правовой ментальности и правового нигилизма россиян<sup>8</sup>; исследовали теорию

<sup>2</sup> Лапина Н.В., Моргунов В.Я. Формула доброты: документально-художественная книга. М. ; СПб. : Фонд «Университет», 2015.

<sup>3</sup> См. Захарцев С.И., Сальников В.П. Комплексная теория познания права // Юридическая наука: история и современность. 2015. № 8. С. 11–26 ; Они же. Что такое право? Вопросы онтологии и гносеологии // Правовое государство: теория и практика. 2015. № 2 (40). С. 14–22 ; и др.

<sup>4</sup> См., напр.: Керимов Д.А. В развитие дискуссии о философии и праве. Рецензия на монографию С.И. Захарцева и В.П. Сальникова «Философия. Философия права. Юридическая наука». М. : Юрлитинформ, 2015 // Правовое поле современной экономики. 2015. № 1. С. 68–75 ; и др.

<sup>5</sup> См., напр.: Захарцев С.И., Сальников В.П. О правовом прогрессе как философско-правовой проблеме // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 2 (3). С. 113–121 ; и др.

<sup>6</sup> Захарцев С.И., Сальников В.П. Профессиональная деформация правосознания ученых-юристов: некоторые размышления по итогам исследования // Юридическая наука: история и современность. 2015. № 11. С. 172–180 ; и др.

<sup>7</sup> Захарцев С.И., Сальников В.П. О разумности и бессмысленности права // Известия Российской академии ракетных и артиллерийских наук. 2016. № 4 (94) ; и др.

<sup>8</sup> См., напр.: Захарцев С.И., Сальников В.П. Правосознание юриста и правовой нигилизм: современные проблемы профессиональной деформации // Юридическая наука: история и современность. 2013. № 11. С. 11–29 ; и др.

конвергенции государственно-правовых систем<sup>9</sup> и оперативно-разыскную политику<sup>10</sup>. Для философии сформулировали и продолжают разрабатывать проблему становления личности ученого и его научных позиций<sup>11</sup>, а также гипотезу катаклизмов и круговорота жизни на Земле<sup>12</sup>. Указанные и другие абсолютно новые вопросы для науки и философии не оста-

лись без внимания широкой научной общест-венности.

Юбиляр – оптимист и жизнелюб. От него просто веет положительной энергией и стремлением жить полной жизнью. От всего сердца желаем дорогому Виктору Петровичу творческих успехов, грамотных учеников, долгих лет жизни, здоровья, всего самого доброго!

### Библиографический список

1. Захарцев, С.И. Компрехендная теория познания права / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Юридическая наука: история и современность*. – 2015. – № 8.
2. Захарцев, С.И. Конвергенция в праве, русская ментальность и психология нищенства: философская и философско-правовая проблема / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Мир политики и социологии*. – 2015. – № 1.
3. Захарцев, С.И. О конвергенции уголовно-процессуального права России и зарубежных государств / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Библиотека криминалиста : науч. журн.* – 2015. – № 2 (19).
4. Захарцев, С.И. О правовом прогрессе как философско-правовой проблеме / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Российский журнал правовых исследований*. – 2015. – № 2 (3).
5. Захарцев, С.И. О разумности и бессмысленности права / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Известия Российской академии ракетных и артиллерийских наук*. – 2016. – № 4 (94).
6. Захарцев, С.И. Оперативно-разыскная экономика и оперативно-разыскная политика / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Правовое поле современной экономики*. – 2015. – № 12.
7. Захарцев, С.И. Правосознание юриста и правовой нигилизм: современные проблемы профессиональной деформации / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Юридическая наука: история и современность*. – 2013. – № 11.
8. Захарцев, С.И. Профессиональная деформация правосознания ученых-юристов: некоторые размышления по итогам исследования / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Юридическая наука: история и современность*. – 2015. – № 11.
9. Захарцев, С.И. Становление личности ученого и его научные позиции: взаимосвязь и взаимозависимость / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Мир политики и социологии*. – 2016. – № 2.
10. Захарцев, С.И. Тезисно о философских проблемах познания Вселенной и Земли / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Правовое поле современной экономики*. – 2015. – № 10.
11. Захарцев, С.И. Что такое право? Вопросы онтологии и гносеологии / С.И. Захарцев, В.П. Сальников // *Правовое государство: теория и практика*. – 2015. – № 2 (40).

<sup>9</sup> Захарцев С.И., Сальников В.П. О конвергенции уголовно-процессуального права России и зарубежных государств // *Библиотека криминалиста : науч. журн.* 2015. № 2 (19). С. 29–33 ; Они же. Конвергенция в праве, русская ментальность и психология нищенства: философская и философско-правовая проблема // *Мир политики и социологии*. 2015. № 1. С. 166–179 ; и др.

<sup>10</sup> См., напр.: Захарцев С.И., Сальников В.П. Оперативно-разыскная экономика и оперативно-разыскная политика // *Правовое поле современной экономики*. 2015. № 12. С. 11–15 ; Захарцев С.И., Игнашников Ю.Ю., Сальников В.П. Оперативно-разыскная деятельность в XXI веке : моногр. М., 2015 ; и др.

<sup>11</sup> См., напр.: Захарцев С.И., Сальников В.П. Становление личности ученого и его научные позиции: взаимосвязь и взаимозависимость // *Мир политики и социологии*. 2016. № 2. С. 11–17 ; и др.

<sup>12</sup> См., напр.: Захарцев С.И., Сальников В.П. Тезисно о философских проблемах познания Вселенной и Земли // *Правовое поле современной экономики*. 2015. № 10. С. 171–180 ; и др.

12. Захарцев, С.И. Оперативно-разыскная деятельность в XXI веке : моногр. / С.И. Захарцев, Ю.Ю. Игнащенко, В.П. Сальников. – М., 2015. – 400 с.
13. Керимов, Д.А. В развитие дискуссии о философии и праве. Рецензия на монографию С.И. Захарцева и В.П. Сальникова «Философия. Философия права. Юридическая наука». – М. : Юрлитинформ, 2015. – 264 с. // Правовое поле современной экономики. – 2015. – № 1.
14. Лапина, Н.В. Формула доброты: документально-художественная книга / Н.В. Лапина, В.Я. Моргунов. – М. ; СПб. : Фонд «Университет», 2015. – 468 с. + 64 ил.
15. Сальников, В.П. Правовая культура и поведение советских граждан : дис. ... канд. юрид. наук. – Л., 1980.
16. Сальников, В.П. Правовая культура: теоретико-методологический аспект : дис. ... д-ра юрид. наук. – Л., 1990.

## СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

**Абезгильдин Руслан Ринатович** – аспирант кафедры политологии Северо-Западного института управления – филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

E-mail: arr1989@yandex.ru

**Алиев Тигран Тигранович** – заведующий кафедрой гражданского и арбитражного процесса Международного юридического института, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: tta70@mail.ru

**Ананьев Андрей Геннадьевич** – доцент кафедры гражданского права и процесса Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина, кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: andrey-a-g@mail.ru

**Ананьева Клара Яковлевна** – профессор кафедры гражданского права и процесса Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина, кандидат юридических наук, профессор.

E-mail: dclp-rsu@mail.ru

**Артамонов Владимир Сергеевич** – заместитель министра Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, доктор военных наук, доктор технических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации, почетный сотрудник Министерства внутренних дел Российской Федерации, генерал-полковник.

E-mail: info@mchs.gov.ru

**Батура Ольга Викторовна** – руководитель практики ГЧП ООО «Градостроительные решения», член Экспертного совета Ассоциации участников государственно-частного партнерства «Центр развития ГЧП» (Россия, г. Санкт-Петербург).

E-mail: batura@gradr.ru

**Гришковец Алексей Алексеевич** – старший научный сотрудник сектора административного и бюджетного права Института

государства и права Российской академии наук, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: adminlaw@igpran.ru

**Дорская Александра Андреевна** – заведующая кафедрой международного права Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: adorskaya@yandex.ru

**Жильцов Николай Александрович** – ректор Международного юридического института, кандидат юридических наук, кандидат педагогических наук, профессор, почетный работник юстиции России.

E-mail: dir@lawinst.ru

**Журавлев Александр Николаевич** – доцент кафедры организации оперативно-разыскной деятельности Академии ФСИН России, кандидат юридических наук.

E-mail: zan-19-64@mail.ru

**Зайцев Олег Владимирович** – доцент Института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: oleg@zaytsev.pro

**Захарцев Сергей Иванович** – профессор кафедры теории и истории государства и права Московского государственного университета технологии управления имени К.Г. Разумовского, доктор юридических наук.

E-mail: Sergeyvz@yandex.ru

**Кириченко Евгений Владимирович** – аспирант кафедры теории и истории государства и права Кубанского государственного аграрного университета.

E-mail: lbc@yandex.ru

**Комаров Сергей Александрович** – заведующий кафедрой теории и истории государства и права Международного университета в Москве, Президент Межрегиональной ассоциации теоретиков государства и права, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: svkomarov2008@ya.ru

**Комарова Валентина Викторовна** – ведущая кафедрой конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор.

E-mail: VValentinaK@ya.ru

**Кононенко Дмитрий Халарович** – соискатель Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

E-mail: dxkononenko@list.ru

**Кочеткова Ольга Валерьевна** – аспирант Российского экономического университета имени Р.В. Плеханова.

E-mail: ko4etkovaolga@mail.ru

**Кутаков Николай Николаевич** – заместитель начальника кафедры организации режима и надзора в уголовно-исполнительной системе Академии ФСИН России, кандидат юридических наук.

E-mail: kutakov.n.n@mail.ru

**Лошакова Светлана Анатольевна** – старший преподаватель кафедры трудового и предпринимательского права Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина.

E-mail: s.loshakova@rsu.edu.ru

**Львов Евгений Владимирович** – аспирант кафедры теории и истории государства и права Костромского государственного университета.

E-mail: evgenijj-lvov0@rambler.ru

**Мамаев Антон Владимирович** – руководитель Комиссии по мониторингу проектов государственно-частного партнерства в социальной сфере Общероссийской общественной организации «Деловая Россия», генеральный директор ЗАО «ИК «Питер Траст» (Россия, г. Санкт-Петербург).

E-mail: batura@gradr.ru

**Микрюков Виктор Алексеевич** – доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук.

E-mail: vmikryukov@yandex.ru

**Насонов Сергей Александрович** – доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук.

E-mail: sergei-nasonov@yandex.ru

**Писарев Георгий Анатольевич** – директор юридической фирмы «АСЕССОР» (Россия, г. Рязань), кандидат юридических наук.

E-mail: post@asesor62.ru

**Ревнов Борис Александрович** – доцент кафедры конституционного и административного права Юридического института (г. Санкт-Петербург), кандидат юридических наук.

E-mail: akziz07@ya.ru

**Романова Ирина Николаевна** – декан юридического факультета Московского университета имени С.Ю. Витте (филиал в г. Рязань), кандидат юридических наук.

E-mail: Vip\_IrinaRomanova@list.ru

**Рыбаков Вячеслав Александрович** – профессор кафедры гражданского права и процесса Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: rva945@yandex.ru

**Рыбаков Валентин Вячеславович** – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса Академии ФСИН России, кандидат юридических наук.

E-mail: valr@yandex.ru

**Рыженков Анатолий Яковлевич** – профессор кафедры гражданского права Волгоградского института бизнеса, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: 4077778@list.ru

**Серова Ольга Александровна** – ведущая кафедрой гражданского права и процесса Балтийского федерального университета имени Иммануила Канта, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: OlgSerova@kantiana.ru

**Сидорова Светлана Андреевна** – ведущая кафедрой финансового, административного права и основ правоведения Рязанско-

го государственного университета имени С.А. Есенина, кандидат юридических наук.  
E-mail: s.sidrova@rsu.edu.ru

**Смирнова Елена Сергеевна** – дознаватель отделения дознания ОМВД по Орловскому району (г. Орёл).  
E-mail: es-smirnova2014@mail.ru

**Султыгов Мочха Магометович** – профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского университета государственной противопожарной службы МЧС России, доктор юридических наук, профессор.  
E-mail: marems@yandex.ru

**Тютюник Аэлита Сергеевна** – соискатель сектора сельскохозяйственного и земельного права Института государства и права Российской академии наук.  
E-mail: lityla@yandex.ru

**Уткин Николай Иванович** – профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского университета государ-

ственной противопожарной службы МЧС России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации.  
E-mail: marems@yandex.ru

**Холоднов Сергей Александрович** – старший преподаватель кафедры организации режима и надзора в уголовно-исполнительной системе Академии ФСИН России.  
E-mail: hs 69@mail.ru

**Хорунжий Сергей Николаевич** – доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Воронежского государственного университета, секретарь Избирательной комиссии Воронежской области, кандидат юридических наук.  
E-mail: snhor@mail.ru

**Чердаков Олег Иванович** – проректор по научной и инновационной работе Международного юридического института, доктор юридических наук, кандидат исторических наук, профессор.  
E-mail: olegmui@mail.ru

## **ПРАВИЛА ПУБЛИКАЦИИ СТАТЕЙ В ЖУРНАЛЕ «ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА»**

Для публикации статьи (обзора, отзыва или рецензии) в журнале «Юридическая наука» необходимо на адрес электронной почты **jur-science@mail.ru** направить Оферту и текст рукописи.

Предложение делать оферты, а также текст Оферты размещены в публичном доступе на сайте журнала по адресу: **http://jur-science.com**

Все рукописи проходят процедуру рецензирования в соответствии с установленным порядком.

### **Требования к оформлению материала**

Статья (обзор, отзыв, рецензия) предоставляется в электронном виде, файл в формате Microsoft Office Word, шрифт Times New Roman, кегль 14, интервал 1,5, абзац автоматический 1,25 мм, сноски автоматические постраничные, кегль 12, поля 2,0 см.

Минимальный объем статьи – 12 страниц.

К статье прилагаются аннотация статьи (4–5 строк) и ключевые слова.

Название статьи, аннотация и ключевые слова предоставляются на русском и английском языках.

## **ПОРЯДОК РЕЦЕНЗИРОВАНИЯ РУКОПИСЕЙ, ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫХ ДЛЯ ПУБЛИКАЦИИ В ЖУРНАЛЕ «ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА»**

1. Настоящий Порядок рецензирования рукописей, предоставляемых для публикации в журнале «Юридическая наука» (далее – Порядок) определяет порядок рецензирования рукописей научных статей, обзоров, отзывов и рецензий, предоставляемых авторами для публикации в журнале «Юридическая наука» (далее – Журнал).

2. Каждая рукопись, поступившая в редакцию Журнала, обязательно проходит процедуру рецензирования.

3. Рукопись, поступившая в редакцию Журнала, рассматривается главным редактором на предмет ее соответствия профилю Журнала, требованиям к оформлению и направляется на рецензирование специалисту.

4. По общему правилу рецензирование осуществляет один из членов редакционной коллегии – специалист по тематике рецензируемых материалов, имеющий за последние три года научные публикации по тематике рецензируемой рукописи. В целях более эффективной экспертной оценки рукописей редакция имеет право привлекать внешних рецензентов – специалистов по тематике рецензируемых материалов (докторов или кандидатов наук, в том числе специалистов-практиков, имеющих за последние три года научные публикации по тематике рецензируемой рукописи).

5. Рецензенты уведомляются о том, что процедура рецензирования является конфиденциальной. Рецензентам не разрешается делать копии статей и передавать их третьим лицам.

6. Рецензирование проводится конфиденциально для авторов статей. Рецензия предоставляется автору рукописи по его письменному запросу без подписи и указания фамилии, должности, места работы рецензента.

7. Сроки рецензирования рукописей:

7.1. Главный редактор Журнала рассматривает предоставленную к публикации рукопись в соответствии с п. 3 Порядка в течение семи дней с момента ее предоставления в редакцию.

7.2. Рецензирование рукописи специалистом осуществляется в течение четырнадцати дней с момента предоставления ему рукописи главным редактором.

7.3. В сроки, указанные в подп. 7.1 и 7.2 Порядка, не включаются выходные и праздничные дни, установленные действующим законодательством Российской Федерации.

7.4. По согласованию редакции и рецензента рецензирование рукописи может производиться в более короткие сроки с целью рационального формирования редакторского портфеля.

## 8. Содержание рецензии:

8.1. Рецензия должна содержать экспертную оценку рукописи по следующим параметрам:

8.1.1. Соответствие содержания рукописи ее названию,

8.1.2. Актуальность темы исследования,

8.1.3. Научная новизна полученных результатов,

8.1.4. Целесообразность публикации рукописи, с учетом ранее выпущенной по данному вопросу литературы,

8.1.5. подача материала (язык, стиль, полнота и логика изложения),

8.1.7. Законность и обоснованность заимствований.

8.2. Рецензент вправе дать рекомендации автору по улучшению рукописи. Замечания и пожелания рецензента должны быть объективными и принципиальными, направленными на повышение научного уровня рукописи.

8.3. В заключительной части рецензии должно содержаться одно из следующих решений:

8.3.1. Рекомендовать принять рукопись к публикации в Журнале,

8.3.2. Рекомендовать принять рукопись к публикации в Журнале с внесением технической правки,

8.3.3. Рекомендовать принять рукопись к публикации в Журнале после устранения автором замечаний рецензента (с последующим направлением на повторное рецензирование тому же рецензенту),

8.3.4. Рекомендовать отказать в публикации рукописи в Журнале по причине несоответствия ее научного уровня или иных критериев требованиям, предъявляемым к соответствующим рукописям.

9. В случае принятия рецензентом решения, указанного в подп. 8.3.3 Порядка, доработанная (переработанная) автором рукопись повторно направляется на рецензирование. В случае, если рецензент при повторном рецензировании принимает аналогичное решение, рукопись считается отклоненной и более не подлежит рассмотрению редакцией Журнала.

10. В случаях принятия рецензентом решений, указанных в подп. 8.3.2–8.3.4 Порядка, текст рецензии направляется автору рукописи.

11. Окончательное решение о принятии рукописи к публикации в Журнале принимает главный редактор на основании рецензии.

12. Оригиналы рецензий хранятся в редакции Журнала в течение пяти лет с момента их подписания рецензентом.

13. В течение срока, установленного п. 12 Порядка, копия рецензии предоставляется в Министерство образования и науки Российской Федерации в случае поступления в редакцию Журнала соответствующего запроса.

Редактор *Алексеев Кирил Васильевич*  
Корректор *Смурова Надежда Васильевна*  
Верстка *Каширина Ирина Ивановна*  
Перевод на англ. *Старцева Мария Вадимовна*