

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ № 12 (97) ДЕКАБРЬ 2018

РОССИЙСКОГО ПРАВА

Ежемесячный научный журнал.
Издается как СМИ с 2006 г.

Председатель редакционного совета журнала

**ГРАЧЕВА
Елена
Юрьевна** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права, первый проректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный работник науки и техники РФ.
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Заместитель председателя редакционного совета журнала

**ЕРШОВА
Инна
Владимировна** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный работник юстиции России, заслуженный юрист РФ.
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Главный редактор журнала

**СИТНИК
Александр
Александрович** кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Ответственный секретарь

**САЛИЯ
Марианна
Романовна** эксперт отдела научно-издательской политики Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Члены редакционного совета журнала

**БЕКЯШЕВ
Дамир
Камильевич** доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права Московского государственного института международных отношений МИД России.
Почтовый адрес: 119454, Россия, г. Москва, проспект Вернадского, д. 76.

**БЕЛОВА
(ГАНЕВА)
Габриела** кандидат юридических наук, доцент, декан историко-правового факультета Юго-Западного университета имени Неофита Рильского (Болгария).
Почтовый адрес: 2700, Болгария, г. Благоевград, ул. Ивана Михайлова, д. 66.

**БОЛТИНОВА
Ольга
Викторовна** доктор юридических наук, профессор, заместитель заведующего кафедрой финансового права, ученый секретарь Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), почетный работник высшего профессионального образования РФ.
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

**БРИНЧУК
Михаил
Михайлович** доктор юридических наук, профессор, заведующий сектором эколого-правовых исследований Института государства и права Российской академии наук.
Почтовый адрес: 119019, Россия, г. Москва, ул. Знаменка, д. 10.

**ВИННИЦКИЙ
Данил
Владимирович** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Уральского государственного юридического университета, директор Института права БРИКС.
Почтовый адрес: 620137, Россия, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21.

**ВОСКОБИТОВА
Лидия
Алексеевна** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), почетный работник высшего профессионального образования РФ.
Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

**ГАЗЬЕ
Анн** доктор права, доцент Университета Paris Quest Nanterre La Défense (Франция).
Почтовый адрес: 92001, Франция, г. Нантер, авеню Републик, д. 200.

**ГОЛОВНЕНКОВ
Павел
Валерьевич** доктор права, ассессор права, главный научный сотрудник кафедры уголовного и, в частности, экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета (Германия).
Почтовый адрес: 14482, Германия, г. Потсдам, ул. Августа Бебеля, д. 89.

- ДУБРОВИНА Елена Павловна** кандидат юридических наук, член Центризбиркома России, заслуженный юрист РФ. Почтовый адрес: 109012, Россия, г. Москва, Б. Черкасский пер., д. 9.
- ЗАНКОВСКИЙ Сергей Сергеевич** доктор юридических наук, профессор, и. о. заведующего сектором предпринимательского и корпоративного права, главный научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук. Почтовый адрес: 119019, Россия, г. Москва, ул. Знаменка, д. 10.
- ЗАХАРОВ Владимир Викторович** доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Курской области. Почтовый адрес: 305000, Россия, г. Курск, ул. Радищева, д. 33.
- КАЛИНИЧЕНКО Пауль Алексеевич** доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- КОКОТОВ Александр Николаевич** доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ. Почтовый адрес: 190000, Россия, г. Санкт-Петербург, Сенатская пл., д. 1.
- КОРНЕВ Аркадий Владимирович** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- КУРБАНОВ Рашад Афатович** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова. Почтовый адрес: 117997, Россия, г. Москва, Стремянный пер., д. 36.
- ЛИПСКИ Станислав Андреевич** доктор экономических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного права Государственного университета по землеустройству. Почтовый адрес: 105064, Россия, г. Москва, ул. Казакова, д. 15.
- МАРИНО Иван** кандидат юридических наук, доцент Государственного университета «Ориентале» (Неаполь), руководитель Центра мониторинга политико-правовой системы России, Итальянского представительства Фонда конституционных реформ. Почтовый адрес: 80121, Италия, г. Неаполь, виа Карло Поэрио, д. 15.
- МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), президент Союза криминалистов и криминологов, заслуженный деятель науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, заместитель председателя Экспертного совета Высшей аттестационной комиссии Минобрнауки РФ. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- ПАНАГИОТОПОЛОС Димитриос** доктор права, магистр философии, профессор Афинского университета, вице-ректор Университета Центральной Греции, президент Международной ассоциации спортивного права (IASL), специальный эксперт в области спортивного права в Европейском Союзе, награжден премией «Право: Человек года» (2009) Американским биографическим институтом (ИНК). Почтовый адрес: 10677, Греция, г. Афины, ул. Веранжероу, д. 4.
- ПЕТРОВА Татьяна Владиславовна** доктор юридических наук, профессор кафедры экологического и земельного права Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова. Почтовый адрес: 119991, Россия, ГСП-1, г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13.
- РЕШЕТНИКОВА Ирина Валентиновна** доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Уральского округа, заслуженный юрист РФ, почетный работник судебной системы. Почтовый адрес: 620075, Россия, г. Екатеринбург, пр-т Ленина, д. 32/27.
- РОССИНСКАЯ Елена Рафаиловна** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз, директор Института судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), президент Ассоциации образовательных учреждений «Судебная экспертиза», академик РАЕН, заслуженный деятель науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

- СОКОЛОВ Александр Юрьевич** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и муниципального права Саратовской государственной юридической академии. Почтовый адрес: 410056, Россия, г. Саратов, ул. Вольская, д. 1.
- ФОКИНА Марина Анатольевна** доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия. Почтовый адрес: 117418, Россия, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69.
- ХВАН Леонид Борисович** кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Ташкентского государственного юридического института. Почтовый адрес: 100000, Республика Узбекистан, г. Ташкент, Главпочтамт, а/я № 4553.
- ЧАННОВ Сергей Евгеньевич** доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления имени П.А. Столыпина. Почтовый адрес: 410031, Россия, г. Саратов, ул. Соборная, д. 23/25.
- ЧЕРНЫШЕВА Ольга Сергеевна** кандидат юридических наук, начальник отдела Секретариата Европейского Суда по правам человека. Почтовый адрес: 67075, Франция, г. Страсбург, Cedex, ЕСПЧ.
- ШАЛУМОВ Михаил Славович** доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника управления систематизации законодательства и анализа судебной практики Верховного Суда Российской Федерации — начальник отдела систематизации законодательства и анализа судебной практики в области уголовного судопроизводства, судья Верховного Суда Российской Федерации (в почетной отставке). Почтовый адрес: 121260, Россия, г. Москва, ул. Поварская, д. 15.
- ШИТКИНА Ирина Сергеевна** доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права, руководитель программы магистратуры по направлению «Корпоративное право» Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова. Почтовый адрес: 119991, Россия, ГСП-1, г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13.
- ЯСКЕРНЯ Ежи** доктор юридических наук, профессор, директор Института права, экономики и управления Университета имени Яна Кухановского в г. Кельц (Польша). Почтовый адрес: 25369, Польша, г. Кельц, ул. Зеромского, д. 5.
- Редакционная коллегия журнала*
- КАШАНИНА Татьяна Васильевна** профессор кафедры теории государства и права, доктор юридических наук, профессор. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- КЛЕПИЦКИЙ Иван Анатольевич** профессор кафедры уголовного права, доктор юридических наук, профессор. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- МИХАЙЛОВ Сергей Михайлович** и. о. заведующего кафедрой гражданского и административного судопроизводства, кандидат юридических наук, доцент. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- ОСАВЕЛЮК Алексей Михайлович** профессор кафедры конституционного и муниципального права, доктор юридических наук, профессор. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- ПОДУЗОВА Екатерина Борисовна** доцент кафедры гражданского права, кандидат юридических наук. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.
- СОКОЛОВА Наталья Александровна** заведующий кафедрой международного права, доктор юридических наук, доцент. Почтовый адрес: 125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Chairperson of the Board of Editors

**GRACHEVA
Elena
Yurievna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Financial Law, First Vice-Rector of the Kutafin Moscow State Law University, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Honored Worker of Science and Technology of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.

Vice-Chairperson of the Board of Editors

**ERSHOVA
Inna
Vladimirovna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Business and Corporate Law of the Kutafin Moscow State Law University, Honored Worker of the Higher Professional Education of the Russian Federation, Honored Worker of Justice of Russia, Honored Lawyer of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.

Chief editor of the magazine

**SITNIK
Alexandr
Alexandrovich** PhD in Law, Associate Professor of the Department of Financial Law of the Kutafin Moscow State Law University.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.

Executive Editor

**SALIYA
Marianna
Romanovna** Expert of the Department of Scientific and Publishing Policy of the Department of Scientific Work of the Kutafin Moscow State Law University.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.

Members of the Board of Editors

**BEKYASHEV
Damir
Kamilievich** Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of International Law of Moscow State Institute of International Relations under the Ministry of Foreign Affairs of Russia.
Mailing address: 119454, Russia, Moscow, prospekt Vernadskogo, d. 76.

**BELOVA-GANEVA
Gabriela** PhD in Law, Associate Professor, Dean of the Faculty of Law and History of the South Western University named after the Neophyte Rilsky (Bulgaria)
Mailing address: 2700, Bulgaria, Blagoevgrad, ul. Ivana Mikhailova, d. 66.

**BOLTINOVA
Olga
Viktorovna** Doctor of Law, Professor, Vice-Chairperson of the Department of Financial Law, Academic Secretary of the Kutafin Moscow State Law University, Honored Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.

**BRINCHUK
Mikhail
Mikhailovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Sector for Environmental and Legal Studies of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.
Mailing address: 119019, Russia, Moscow, ul. Znamenka, d. 10.

**CHANNOV
Sergey
Evgenievich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Service and Labor Law of the Povolzhsky Institute of Government named after P.A. Stolypin.
Mailing address: 410031, Russia, Saratov, Sobornaya ul., d. 23/25.

**CHERNISHOVA
Olga
Sergeevna** PhD in Law, Head of Division at the Registry of the European Court of Human Rights.
Mailing address: European Court of Human Rights, 67075 Strasbourg Cedex, France.

**DUBROVINA
Elena
Pavlovna** PhD in Law, Member of the Election Committee of Russia, Honored Lawyer of the Russian Federation.
Mailing address: 109012, Russia, Moscow, B. Cherkasskiy per., d. 9.

**FOKINA
Marina
Anatolievna** Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Civil and Administrative Proceedings of the Russian State University of Justice.
Mailing address: 117418, Russia, Moscow, ul. Novocheremushkinskaya, d. 69.

- GAZIER
Anne** Doctor of Law, Associate Professor of the University Paris Quest Nanterre La Défense (France).
Mailing address: Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 200 avenue de la République,
92001, Quest Nanterre, La Défense, France.
- JASKIERNIA
Jerzy** Prof. dr hab. Jan Kochnowski University, Kielce, Poland, Department of Management and
Administration Director, Institute of Economy and Administration, Chair, Administration and
Legal Sciences Division.
Mailing address: Str. Żeromskiego 5, Kielce, Poland, 25369.
- KALINICHENKO
Paul
Alekseevich** Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Integration and European Law of the
Kutafin Moscow State Law University.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.
- KHVAN
Leonid
Borisovich** PhD in Law, Associate Professor of the Department of Administrative and Financial Law of the
Tashkent State Legal Institute.
Mailing address: 100000, Republic of Uzbekistan, Tashkent, Glavpochtamt, a/ya 4553.
- KOKOTOV
Aleksandr
Nikolaevich** Doctor of Law, Professor, Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation,
Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of Higher Professional Education
of the Russian Federation.
Mailing address: 190000, Russia, St. Petersburg, Senatskaya pl., d. 1.
- KORNEV
Arkadiy
Vladimirovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory of the State and Law of the
Kutafin Moscow State Law University.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.
- KURBANOV
Rashad
Afatovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Law Disciplines of the Plekhanov
Russian Economic University.
Mailing address: 117997, Russia, Moscow, per. Stremyanny, d. 36.
- LIPSKI
Stanislav
Andjeevich** Doctor of Economics, Associate Professor, Head of the Department of Land Law of the State
University for Land Use Planning.
Mailing address: 105064, Russia, Moscow, ul. Kazakova, d. 15.
- MARINO
Ivan** PhD in Law, Associate Professor of the University «L'Orientale», Head of the Monitoring Center
for the Political and Legal System of Russia, and of the Italian Representative Office of the
Constitutional Reforms Foundation.
Mailing address: via Carlo Poerio, 15, 80121, Napoli, Italia.
- MATSKEVICH
Igor
Mikhailovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminology and Penal Law of the Kutafin
Moscow State Law University, President of the Union of Criminalists and Criminologists,
Honored Scholar of the Russian Federation, Honored Worker of Higher Professional Education
of the Russian Federation, Vice-chairman of Advisory Council of the Higher Attestation
Commission of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.
- PANAGIOTOPOULOS
Dimitrios** Professor of University of Athens, Attorney-at-Law Vice-Rector, University of Central Greece,
President of International Association of Sports Law (IASL), awarded «Person of the Year in
Law» (2009) from the American Biographical Institute (INC).
Mailing address: 4 Veranzerou Str., 10677, Athens, Greece.
- PETROVA
Tatiana
Vladislavovna** Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Environmental and Land Law of the
Faculty of Law of the Lomonosov Moscow State University.
Mailing address: 119991, Russia, GSP-1, Moscow, Leninskie Gory, d. 1, build. 13.
- RESHETNIKOVA
Irina
Valentinova** Doctor of Law, Professor, Chairperson of the Arbitration Court of the Urals District, Honored
Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of the Judicial System.
Mailing address: 620075, Russia, Ekaterinburg, prosp. Lenina, d. 32/27.
- ROSSINSKAYA
Elena
Rafailovna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Forensic Examination of the Kutafin
Moscow State Law University, President of the Association of Educational Institutions «Forensic
Examination», Academician of the Russian Academy of Natural Sciences, Honored Scholar of
the Russian Federation, Honored Worker of Higher Education of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.



- SHALUMOV
Michail
Slavovich** Doctor of Law, Professor, Deputy Head of Directorate — Chief of Branch of the Systematization of Legislation and Analysis of the Judicial Practice at Criminal procedure of the Directorate of the Systematization of Legislation and Analysis of the Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation, Justice of the Supreme Court of the Russian Federation (emeritus).
Mailing address: 121260, Russia, Moscow, ul. Povarskaya, d. 15.
- SHITKINA
Irina
Sergeevna** Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Business Law, Head of the «Corporate Law» Master's Program of the Law Faculty of the Lomonosov Moscow State University.
Mailing address: 119991, Russia, GSP-1, Moscow, Leninskie Gory, d. 1, build. 13.
- SOKOLOV
Aleksandr
Yurievich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Administrative and Municipal Law of the Saratov State Law Academy.
Mailing address: 410056, Russia, Saratov, ul. Volskaya, d. 1.
- VINNITSKIY
Danil
Vladimirovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Financial Law of the Ural State Law University, Director of the BRICS Law Institute.
Mailing address: 620137, Russia, Ekaterinburg, ul. Komsomolskaya, d. 21.
- VOSKOBITOVA
Lidia
Aleksееvna** Doctor of Law, Professor, the Head of the Department of Criminal Procedure Law of the Kutafin Moscow State Law University, Honored Worker of the Higher Professional Education of the Russian Federation.
Mailing address: 125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9.
- ZAKHAROV
Vladimir
Viktorovich** Doctor of Law, Professor, Chairman of Arbitration Court of Kursk Region.
Mailing address: 305000, Russia, Kursk, ul. Radischeva, d. 33.
- ZANKOVSKIY
Sergey
Sergeevich** Doctor of Law, Professor, Acting Head of the Business and Corporate Law Sector, Chief Scientific Officer of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.
Mailing address: 119019, Russia, Moscow, ul. Znamenka, d. 10
- Editorial Board*
- KASHANINA
Tatyana
Vasilyevna** Doctor of Law, Professor of the Department of Theory of the State and Law of the Kutafin Moscow State Law University, Professor.
- KLEPITSKIY
Ivan
Anatolyevich** Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Law of the Kutafin Moscow State Law University, Professor.
- MIKHAILOV
Sergey
Mikhailovich** Acting Head of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of the Kutafin Moscow State Law University, PhD in Law, Associate Professor.
- OSAVELYUK
Aleksey
Mikhailovich** Doctor of Law, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University.
- PODUZOVA
Ekaterina
Borisovna** PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University.
- SOKOLOVA
Natalya
Aleksandrovna** Doctor of Law, Head of the Department of International Law of the Kutafin Moscow State Law University, Associate Professor.

СОДЕРЖАНИЕ

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

- Панфилова В. И., Туркутюков В. Б., Стрельникова Н. В.**
*Формирование правовых основ регулирования обращения вакцин
и других медицинских иммунобиологических препаратов в Советской России* 11
- Рубашкин В. В.** *Особенности взаимодействия партийных и советских
органов в Калининградской области в послевоенный период* 19

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

- Дмитриева Г. К., Викторова Н. Н.** *Суверенитет
государства в контексте привлечения иностранных инвестиций* 26
- Дорошенко Е. Н.** *Конституционные стандарты достойной жизни
и свободного развития человека при проведении пенсионной реформы* 39
- Иванов И. В.** *Демократия как предмет
конституционного права: история и современность* 55
- Ершова Ю. Н.** *Конституционные основы регулирования права на мир* 64

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Стандзень Л. В.** *Система федерального законодательства
о лицензировании: проблемы и перспективы законодательного регулирования* 70

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

- Гончарова В. А.** *Правоотношение по защите прав и охраняемых
законом интересов участников недействительной сделки:
понятие, элементы, особенности* 78
- Бердышева С. Н.** *Правовое регулирование отношений, связанных с оказанием
услуг при использовании сетевой формы реализации образовательных программ* 85
- Зыков С. В.** *Алиментные правоотношения: в поисках баланса интересов* 96

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

- Гузий Д. А.** *Отказ в принятии заявления и защита
заинтересованных лиц в гражданском и административном
судопроизводстве: некоторые проблемы* 104

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Осипов М. Ю.** *Защита авторских прав
в сети «Интернет»: основные особенности и проблемы* 116
- Савиных В. А.** *Правовой режим результатов интеллектуальной деятельности
бюджетных учреждений в научной сфере и сфере образования* 123

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Винокуров В. Н.** *Установление интересов субъектов
отношений и конкретизация объекта преступления* 131



Безматерных М. А., Качина Н. В. Совместное использование признаков «применение насилия» и «использование беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей)» при квалификации деяний, предусмотренных статьями 131 и 132 УК РФ	142
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС	
Россинский С. Б. Протокол — лишнее звено в механизме задержания лица по подозрению в совершении преступления	150
КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА	
Подволоцкий И. Н. Перспективы комплексного исследования портретных видеозаписей судебными экспертами	166
МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО	
Ануфриева Л. П. Принципы и правовые формы сотрудничества в области науки, техники и инноваций между Россией и странами ЕС	175
ИНТЕГРАЦИОННОЕ ПРАВО	
Чуглина М. Г. Российское юридическое образование в евразийском образовательном пространстве	187
СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ	
Чекулаев С. С., Кравчук А. О. Сравнительно-правовой анализ института патронатной семьи в России, странах Западной Европы и США	196
ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	
Волчанская А. Н., Худяков А. В. Социальное обеспечение сотрудников Следственного комитета Российской Федерации как условие эффективного выполнения возложенных на них задач и функций (вопросы конституционно-правового регулирования)	203
ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ	
Осавелюк А. М., Чихладзе Л. Т. Проблемы преподавания конституционного права в светском государстве	211
Миерхольд А. А. Особенности преподавания предмета конституционного права в рамках профиля «Юрист в сфере бизнес-права»	218
Булаевский Б. А., Елисеева А. А. Семейное право в системе подготовки юристов	225

CONTENTS

HISTORY PAGES

Panfilova V. I., Turkutyukov V. B., Strelnikova N. V. *Formation of Legal Framework for Vaccines and Other Medical Immunobiological Products Regulation in Soviet Russia* 11

Rubashkin V. V. *Characteristics of Interaction of the Party and Soviet Bodies in Kaliningrad Region in the Postwar Period* 19

STATE AUTHORITIES AND LOCAL SELF-GOVERNMENT

Dmitrieva G. K., Viktorova N. N. *The State Sovereignty in the Context of Attracting Foreign Investments* 26

Doroshenko E. N. *Constitutional Standards for a Decent Life and Free Development of a Person during the Pension Reform* 39

Ivanov I. V. *Democracy as Subject of Constitutional Law: History and Modern Times* 55

Ershova Yu. N. *Constitutional Basis of Right to Peace Regulation* 64

GOVERNMENT CONTROL AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE

Standzon L. V. *Licensing: Legal Framework and Prospects for Legislative Regulation* 70

CIVIL AND FAMILY LAW

Goncharova V. A. *Legal Relations for the Protection of the Rights and Legally Protected Interests of Participants to Invalid Transaction: Concept, Elements, Features* 78

Berdysheva S. N. *Legal Regulation of Services Provision when Using Online Form of Educational Programs* 85

Zykov S. V. *Maintenance Relations: In Search of a Balance of Interests* 96

CIVIL AND ADMINISTRATIVE COURT PROCEDURE

Guziy D. A. *Refusal to Accept Applications and Protection of Interested Parties in Civil and Administrative Court Procedure: Some Issues* 104

LEGAL PROTECTION OF THE RESULTS OF INTELLECTUAL ACTIVITY

Osipov M. Yu. *Copyright Protection on the Internet: Main Features and Problems* 116

Savinykh V. A. *Legal Regime of the Results of Intellectual Activities of Budgetary Institutions in Science and Education* 123

CRIMINAL LAW

Vinokurov V. N. *Determination of the Interests of the Subjects of Relations and Specification of the Object of the Crime* 131

Bezmaternykh M. A., Kachina N. V. *The Joint Use of Peculiarities of Such Elements as the "Use of Violence" and "Abuse of Helpless Condition of the Victim" When Qualifying the Acts Provided for under Articles 131 and 132 of the Criminal Code of the Russian Federation* 142



CRIMINAL PROCEDURE

- Rossinskiy S. B.** *A Protocol as an Unnecessary Element in the Mechanism of Detention of a Person on Suspicion of Committing a Crime* 150

CRIMINALISTICS AND CRIMINOLOGY FORENSIC EXAMINATION

- Podvolotskiy I. N.** *The Prospects for the Forensic Experts' Portrait Video Images Comprehensive Examination* 166

INTERNATIONAL LAW

- Anufrieva L. P.** *Principles and Legal Forms of Cooperation in Science, Technology and Innovation between Russia and the EU Countries* 175

INTEGRATIONAL LAW

- Chuglina M. G.** *Russian Legal Education in the Eurasian Educational Space* 187

COMPARATIVE LAW

- Chekulaev S. S., Kravchuk A. O.** *A Comparative Law Analysis of the Institution of a Foster Family in Russia, Western Europe and the USA* 196

ORGANIZATION OF LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

- Volchanskaya A. N., Khudyakov A. V.** *Social Security of Officers of the Investigative Committee of the Russian Federation as a Precondition for the Effective Implementation of their Duties and Functions (Issues of Constitutional Law Regulation)* 203

LEGAL EDUCATION

- Osavelyuk A. M., Chikhladze L. T.** *Challenges of Teaching Constitutional Law in a Secular State* 211
- Mierkhold A. A.** *Peculiarities of Teaching Constitutional Law for Students Studying Business Law* 218
- Bulaevskiy B. A., Eliseeva A. A.** *Family Law in the Legal Training System* 225

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

В. И. Панфилова*,
В. Б. Туркутюков**,
Н. В. Стрельникова***

Формирование правовых основ регулирования обращения вакцин и других медицинских иммунобиологических препаратов в Советской России

***Аннотация.** Статья посвящена формированию правового регулирования сферы обращения медицинских иммунобиологических препаратов. На примерах конкретных нормативных правовых актов Советской России показано становление государственной системы иммунопрофилактики инфекционных заболеваний. В целях своевременного оказания лекарственной помощи и предупреждения возникновения эпидемий создана система обращения биологических лекарственных препаратов, включающая производство, хранение, отпуск, просветительскую и исследовательскую деятельность, контроль и ввоз в РСФСР сывороток и вакцин. Контроль за качеством препаратов устанавливался при их производстве и отпуске. Стороны имели право контроля импортных сывороток, проверки выполнения установленных правил: если некоторые образцы не отвечали нормам, использование всей серии, в состав которой они входят, запрещалось. Отпуск осуществлялся как платно, так и бесплатно. Классовый характер подразумевал первоочередное обеспечение необходимыми препаратами определенных групп граждан. Были созданы предпосылки для обязательной вакцинации.*

© Панфилова В. И., Туркутюков В. Б., Стрельникова Н. В., 2018

* *Панфилова Василиса Игоревна*, старший преподаватель кафедры гражданского, предпринимательского и транспортного права Дальневосточного государственного университета путей сообщения
vitaflamma@gmail.com

680021, Россия, г. Хабаровск, ул. Серышева, д. 47

** *Туркутюков Вячеслав Борисович*, доктор медицинских наук, профессор, заведующий кафедрой эпидемиологии и военной эпидемиологии Тихоокеанского государственного медицинского университета
vyach.12593@mail.ru

690002, Россия, г. Владивосток, пр-т Острякова, д. 2

*** *Стрельникова Наталья Викторовна*, кандидат медицинских наук, доцент кафедры микробиологии, вирусологии и иммунологии Дальневосточного государственного медицинского университета
jrdom@mail.ru

680000, Россия, г. Хабаровск, ул. Карла Маркса, д. 35

Ключевые слова: правовое регулирование, обращение лекарственных средств, биологические лекарственные препараты, медицинские иммунобиологические препараты, бактериальные препараты, сыворотки, вакцины, декрет, циркуляр, РСФСР, Советская Россия.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.011-018

Согласно пп. 6.2 ст. 4 Федерального закона от 12 апреля 2010 г. № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств»¹, биологические лекарственные препараты — лекарственные препараты, действующее вещество которых произведено или выделено из биологического источника и для определения свойств и качества которых необходима комбинация биологических и физико-химических методов; к ним относятся иммунобиологические лекарственные препараты, лекарственные препараты, полученные из крови, плазмы крови человека и животных, биотехнологические лекарственные препараты, генотерапевтические лекарственные препараты.

Имунобиологические лекарственные препараты для иммунопрофилактики инфекционных болезней определяются Федеральным законом от 17 сентября 1998 г. № 157-ФЗ «Об иммунопрофилактике инфекционных болезней»² как вакцины, анатоксины, иммуноглобулины и прочие лекарственные средства, предназначенные для создания специфической невосприимчивости к инфекционным болезням.

Рассматриваемые в данном исследовании вакцины, анатоксины, токсины, сыворотки, иммуноглобулины и аллергены относятся к искусственно созданным медицинским иммунобиологическим препаратам, предназначенным для формирования активного (вакцины, анатоксины) или пассивного (сыворотки, иммуноглобулины) искусственного иммунитета у человека либо в качестве диагностических препаратов для определения наличия иммунного ответа

или специфического приобретенного изменения иммунологического ответа на аллергизирующие вещества. В Советской России их называли бактериальные (в наше время бактериологические или иммунобиологические) препараты, употребляемые во врачебной и санитарной практике с предупредительной, лечебной или диагностической целью³.

В СССР под вакциной понималась жидкость, содержащая живые, вирулентные или убитые возбудители инфекций или же продукты жизнедеятельности либо искусственного расщепления последних⁴. Сыворотки — препараты крови животных или человека, содержащие антитела; используются для диагностики, лечения и профилактики различных заболеваний.

После Октябрьской революции 1917 г., во время становления Советской России, неоднократные эпидемии заразных/инфекционных заболеваний, например натуральной оспы, чумы, холеры и др., уносили жизни тысяч людей. В РСФСР стали принимать меры для борьбы с ними, включая улучшение санитарно-эпидемиологического благополучия населения. Осуществлялись мероприятия по борьбе с эпизоотиями чумы рогатого скота, повального воспаления легких, сапа, сибирской язвы, бешенства, туберкулеза и др. Одним из первых шагов стало производство бактериальных препаратов. Так, институт экспериментальной ветеринарии, противочумные станции, а также все ветеринарно-бактериологические лаборатории и станции как производители должны были снабжаться необходимыми материалами в первую очередь⁵.

¹ СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815.

² СЗ РФ. 1998. № 38. Ст. 4736.

³ Циркуляр Наркомздрава РСФСР от 14 января 1925 г. № 7 «О правилах изготовления, хранения и продажи бактериальных препаратов» // Бюллетень Наркомздрава РСФСР. 1925. № 2.

⁴ Большая медицинская энциклопедия. М.: Советская энциклопедия, 1928. Т. 4. С. 360.

⁵ Декрет СНК РСФСР от 29 августа 1919 г. «О мерах обеспечения Р.С.Ф.С.Р. прививочными материалами, необходимыми для борьбы с эпизоотиями» // СУ РСФСР. 1919. № 43. Ст. 427.

До Октябрьской революции 1917 г. в России не было организовано регулярное производство бактериальных препаратов. Первые учреждения по их производству возникали в 1885—1886 гг. на базе бактериологических лабораторий, находившихся в ведении добровольных обществ или частных лиц. В 1916 г. пытались вводить новые правила по учреждению лабораторий, но они были отменены⁶ в связи с массовым недовольством.

К 1917 г. в России насчитывалось 7 санитарно-бактериологических институтов, которые занимались санитарией, диагностикой и производством 7 препаратов — антирабического (вирус бешенства), оспенного (вирус натуральной оспы), брюшнотифозного (сальмонелла брюшного тифа), холерного (холерный вибрион), противоскарлатинозного (пиогенный стрептококк), противодифтерийного (дифтерийная палочка), а также около 40 специализированных лабораторий, изготавливающих антирабическую вакцину против бешенства⁷.

Война, голод и разруха имели колоссальные последствия для страны. Эпидемии в первые годы Советской власти достигали угрожающих размеров: например, в 1918—1922 гг. было зарегистрировано около 7,5 млн заболеваний паразитарным/вшивым тифом. Выделялись денежные средства на приобретение лекарств, дезинфекционных средств для улучшения санитарного состояния местности и устройства временных лечебных заведений и врачебно-наблюдательных пунктов по борьбе с эпидемиями возвратного и сыпного тифов⁸. Для закупки медикаментов провизоры отправлялись в другие страны, в том числе в Японию.

Согласно данным Статистического подотдела Народного комиссариата здравоохранения, на

23 апреля 1925 г. учтены следующие заразные заболевания в европейской части РСФСР⁹: корь 181 099 случаев, скарлатина 130 031, дифтерия 34 467, сыпной тиф 88 559, возвратный тиф 25 094, брюшной тиф 95 634, оспа 19 470, дизентерия 200 164, сибирская язва 6 531, эпидемия энцефалита 980, грипп 1 142 395, цинга 32 247, туберкулез легких 443 395, туберкулез прочих органов 115 413, малярия 2 862 648, трахома 318 054, укушенные бешеными животными / бешенство 8 885 случаев. Статистические сведения о чуме по неясным причинам не подавали, несмотря на то что в России имелись территории с природными очагами чумы и отчеты о противочумных мероприятиях в 1919 г. были¹⁰.

В 1918 г. Санитарно-эпидемиологическая секция Наркомздрава предприняла ряд мер для упорядочивания снабжения населения вакцинами и сыворотками. Например, была сформирована особая сывороточно-вакцинная комиссия, в ведении которой находились вопросы производства и распределения чумной, тифозной, гонококковой, дифтерийной, оспенной, стрептококковой, дивакцины, тетравакцины и столбнячного анатоксина. Был установлен принцип централизации производства и распределения предохранительных, лечебных и диагностических препаратов. Также был открыт специальный склад вакцин и сывороток, находящийся в ведении особого врача. Для увеличения производства Санитарно-эпидемиологическая секция Наркомздрава запрашивала данные о потреблении препаратов.

Ввиду холерной эпидемии в 1918 г. было издано постановление Наркомздрава «О порядке отпуска и распространения предохранительных прививок против холеры»¹¹, в которых прописы-

⁶ О новых правилах об учреждении химико-бактериологических кабинетов и лабораторий // Фармацевтический журнал. 1917. № 9—11. С. 98.

⁷ Мешалова А. Н. Развитие производства бактериальных препаратов за годы Советской власти // Медицинская промышленность СССР. 1960. № 10. С. 18—22.

⁸ По Сибири // Фармацевтический вестник. 1919. № 9. С. 8—9.

⁹ Бюллетень о движении заразных заболеваний в СССР за январь — декабрь 1924 года // Бюллетень Народного комиссариата здравоохранения. 1925. № 9. С. 16.

¹⁰ Съезд бактериологов и эпидемиологов по борьбе с эпидемиями // Известия Народного комиссариата здравоохранения. 1919. № 4. С. 2.

¹¹ Известия Народного комиссариата здравоохранения. 1918. № 9, 10. С. 2.

вались правила отпуска вакцины из институтов. Холерная вакцина, дивакцина и тетравакцина могли продаваться только с разрешения Наркомздрава, независимости от того, производилась ли она государственными или частными бактериологическими институтами и лабораториями. Для этого существовали в городах специальные комиссии по распределению и учету вакцины при Наркомздраве, которые были подчинены Центральной комиссии в Москве. Имеющиеся на момент принятия данного постановления заказы необходимо было представить в комиссию для утверждения. В функции Комиссии входили все вопросы по организации дела по борьбе с холерой, чумой, сыпным тифом и другими острозаразными болезнями¹².

Отпуск вакцин на местах осуществлялся через медико-санитарные отделы Советов рабочих и крестьянских депутатов, санитарные отделы военных комиссариатов, больничные кассы и другие врачебно-санитарные организации. Для улучшения лекарственного обслуживания вышел циркуляр от 30 декабря 1919 г. № 1 «О введении дозированных лекарственных форм»¹³, где стали допускаться к ручной продаже порошкообразные вещества в виде дозированных таблеток, включая хинин.

Четкая система учета медикаментов позволила стабилизировать ситуацию по распределению лекарственных средств исходя из выполнения первоочередных задач: снабжение военных и гражданских лечебных заведений. Другие категории граждан практически лишились возможности приобретения большинства препаратов. Были открыты прививочные пункты для широких масс населения, в первую очередь для персонала, осуществляющего противоэпидемические мероприятия, работающего в прачечных, на транспортировке, дезинфекции, для больных и военных. Для сохранения рабочего контингента было издано постановление Совета народных комиссариатов от 28 января 1919 г.

«Об обеспечении семейств лиц медицинского персонала, погибшего на эпидемиях».

Решались проблемы неблагополучной эпидемической ситуации. Правительство принимало отдельные акты, например «О мероприятиях по сыпному тифу», «О мерах борьбы с эпидемиями» и др. С 1919 г. было введено обязательное оспопрививание. Для улучшения ситуации 10 апреля 1919 г. Декрет Совета народных комиссариатов «О снабжении бактериологических институтов и лабораторий необходимыми для их работы материалом и инвентарем» наделил правом преимущественного снабжения материалами бактериологические институты и лаборатории Республики, как общественные, так и частные, изготовляющие предохранительные, лечебные и диагностические сыворотки и вакцины. Наркомздрав утвердил положение от 11 июня 1919 г. «О порядке поступления и исполнения заказов на сыворотки и вакцины в бактериологических институтах и лабораториях, о порядке отпуска на места этих препаратов и о контроле последних», упорядочив оборот столь ценных в исторический период лекарственных средств.

Отпуск препаратов в указанных выше целях осуществлялся следующим образом: губздравотделы и самостоятельные городские медсанотделы передавали сведения санитарно-эпидемиологической секции Наркомздрава, получали требуемое количество вакцин и передавали их уездам для дальнейшего распределения. Распределение происходило через местные медико-санитарные отделы — губернские и городские, а также через главное военно-санитарное управление. В экстренных случаях санитарно-эпидемиологический отдел Наркомздрава снабжал более мелкие организации, информируя об этом местные отделы. Мелкая ручная выдача на местах производилась по распоряжению местных губернских и городских отделов по рецептам.

¹² Деятельность центральной комиссии Народного комиссариата здравоохранения по борьбе с заразными болезнями // Известия Народного комиссариата здравоохранения. 1918. № 13, 14. С. 21.

¹³ Положения, циркуляры и инструкции Народного комиссариата здравоохранения : Российская Социалистич. Федеративн. Советская Республика. [Б. м.] : Гос. изд-во, 1921. С. 277—278.

В целях борьбы с эпидемиями стали создаваться специальные условия для производства бактериальных препаратов и профилактики заболеваний. В первую очередь это коснулось военнослужащих, которые стали проходить обязательную вакцинацию. Но из-за нехватки препаратов 100 %-й охват в 1918 г. не был достигнут.

Помимо этого, проводились просветительские мероприятия, включающие оповещение населения и исполкомов об опасности закупки использованных ранее вещей без санитарной обработки¹⁴.

Нехватка денежных средств и препаратов привела к изданию циркуляра о вводе платного отпуска бактериальных препаратов по рецептам частных врачей, требованиям отдельных ведомств и учреждений по расценкам, установленным Наркомздравом. Бесплатное производство анализов утверждалось для лиц, имеющих на это визу Наркомздрава или его местных органов¹⁵. Количество бактериальных препаратов, разрешенных санитарно-эпидемиологическим отделом к отпуску за плату, на первое время обязательно устанавливалось в объеме до 5 % для института выработки вакцины, 10 % сывороток и оспенного детрита, 33 % гонококковой вакцины и 75 % выработки препаратов диагностического характера, питательных средств, культур и пр. В дальнейшем процент увеличивался.

Все производство во всех бактериологических институтах и лабораториях РСФСР состояло на учете санитарно-эпидемиологического отдела Наркомздрава и осуществлялось по заказам Наркомздрава или местных отделов. При нехватке препаратов силами местного производства медико-санитарный отдел перенаправлял заказы в Наркомздрав.

Согласно правилам изготовления, хранения и продажи бактериальных препаратов от 1925 г.

был одобрен перечень бактериальных препаратов¹⁶, допускаемых к изготовлению в бактериологических институтах и лабораториях РСФСР и к обращению в медико-санитарной практике с лечебной, профилактической и диагностической целью. В целях научного изучения могли изготавливаться препараты, не включенные в список. На людях могли применяться в рамках опыта, ответственность за который лежала на учреждении. Чтобы препарат включили в список и выпустили в продажу, было необходимо представить образец препарата с данными о способе его изготовления и о результатах научного испытания в Государственный институт экспериментальной терапии и контроля сывороток. Он писал отзыв, который рассматривался на Сывороточно-вакцинном совещании Наркомздрава, и после заключения последнего направлялся в Ученый медицинский совет, который решал вопрос о допущении нового препарата к обороту и включении его в дополнительно издаваемые списки.

Препараты из списка могли изготавливаться только теми бактериологическими институтами и лабораториями, в положении/уставе которых это закреплено, а оспенный детрит еще и оспенными телятниками, открываемыми с разрешения Наркомздрава. Остальным учреждениям или частным лицам данное право предоставлялось на основании разрешения Наркомздрава. Помимо этого, разрешение, выдаваемое на основании заключения Сывороточно-вакцинного совещания, требовалось для изготовления отдельных препаратов. К таким препаратам относились противостолбнячная, противосибиреязвенная сыворотки и противочумная вакцина.

Правом исключительного снабжения университетских клиник и лечебных заведений с целью научного испытания обладали правительственные бактериологические институты

¹⁴ Циркуляр Наркомздрава от 18 ноября 1922 г. № 43 // Бюллетень Народного комиссариата здравоохранения. 1922. № 5,6. С. 7.

¹⁵ Циркуляр Наркомздрава от 22 ноября 1922 г. № 46 // Бюллетень Народного комиссариата здравоохранения. 1922. № 5,6. С. 7—8.

¹⁶ Циркуляр Наркомздрава от 26 апреля 1928 г. № 119/31 «О списке бактериальных препаратов, допущенных к изготовлению в бактериологических институтах РСФСР и к обращению в медико-санитарной практике» // Вопросы здравоохранения. 1928. № 10. С. 86—87.

и специальные лаборатории при университетских клиниках.

На каждый препарат, ввезенный из-за границы, должен быть допуск Наркомздрава, выдаваемый на основании заключения Медицинского совета после рассмотрения им отзыва о данном препарате Государственного контрольного института сывороток и вакцин. Таможенному управлению сообщалось о списке разрешенных к ввозу препаратов.

Отпускались препараты аптекам, аптечным складам и по требованиям центральных и местных органов здравоохранения, лечебных заведений и отдельных врачей. Сильнодействующие бактериальные препараты и те, которые требуют специального врачебного наблюдения, отпускались частным лицам по рецептам. К ним относились вакцины против инфекций и для кожного введения, токсины, анатоксины и туберкулин. Остальные были в свободном обороте и могли отпускаться бактериологическим институтам по требованиям, немедицинским учреждениям и частным лицам.

Контроль бактериальных препаратов производил Государственный институт экспериментальной терапии и контроля сывороток и вакцин. Все препараты, допущенные к обороту, были разделены на три группы. В одну входили препараты, образцы каждой серии которых обязательно должны быть высланы для предварительного контроля. К ним относились противодифтерийная, противостолбнячная, против сенной лихорадки и другие лечебные сыворотки и вакцины, предназначенные для всеобщего употребления. Они проверялись на стерильность, безвредность, а некоторые и на стандарт. В другую группу входили аутовакцины и препараты, которые не подлежат предварительному контролю: противокоревая вакцина для взрослых, вакцина колибациллярная и др. Ответственность за качество нес изготовитель. Последняя группа состояла из одной вакцины — оспенного детрита, который подлежал обязательному последу-

ющему контролю. Контроль производился как на местах, так и с отсылкой каждой серии для государственного контроля в количестве не менее чем для ста прививочных доз.

Массовый выпуск бактериальных препаратов, не прошедших контроль, был запрещен¹⁷. При обнаружении надзорными органами препарата, который должен был пройти контроль и не был отправлен на него, составлялся акт. Дополнительная проверка препаратов на внешние физические свойства должна была проходить перед их применением в местах их получения.

Надзор за изготовлением, хранением и отпуском осуществляли органы санитарного надзора. Дополнительно его могли осуществлять представители Государственного контрольного института сывороток и вакцин и Наркомздрава.

Несмотря на такие данные, снабжение здравоотделами своих лечебных и санитарных учреждений не считалось урегулированным и достаточным для своевременного обеспечения населения страны, за исключением оспенного детрита¹⁸. В основном недостаток установлен по наиболее употребляемым препаратам, таким как противодифтерийная, противоменингококковая, противострептококковая и противоскарлатинозная сыворотки. В частности, как и в случае с другими медикаментами, большая нехватка зафиксирована в сельских местностях. Это приводило к необходимости снижать дозу или не оказывать помощь больному сельскими врачами, что в равной степени снижало возможность выздоровления.

Малярия, наряду с оспой, является эпидемическим заболеванием, уносящим много жизней. Для лечения малярии используется хинин, который отсутствует в России. До Октябрьской революции он импортировался, но в связи с отказом в 1917—1918 гг. продавать что-либо нашей стране несколько лет он отсутствовал на рынке России, что привело к эпидемиям малярии. В дальнейшем импорт налачился, и в 1922—1923 бюджетном году было ввезено

¹⁷ Циркуляр Наркомздравоохранения РСФСР от 11 марта 1931 г. № 45 «О контроле бактериальных препаратов» // Советская фармация. 1931. № 5, 6. С. 62—63.

¹⁸ Соловьёв В. О снабжении здравоотделов сыворотками и вакцинами // Вопросы здравоохранения. 1929. № 3,4. С. 8—16.

15 тыс. кг хинина, в 1923—1924 гг. — 60 тыс. кг, в 1924—1925 гг. — 75 тыс. кг. И все же из расчета 20 г на больного в год ввезенных препаратов было недостаточно¹⁹, так как за 1924 г. было зарегистрировано около 6 млн случаев малярии в СССР. Причем не все население было учтено и зарегистрировано.

Механизм обращения медицинских иммунобиологических препаратов предполагал их качество, эффективность и безопасность. Данные принципы вошли в действующее тогда законодательство и получили развитие с принятием стандартов и методик по иммунизации.

Иммунизация является одним из наиболее эффективных средств предотвращения негативных последствий для организма, вызываемых тяжелыми инфекционными заболеваниями. Многие из нормативных актов, принятых в первые годы Советской власти, успешно применялись еще несколько десятилетий. Эпидемии оставили след в истории Советской России, и опыт борьбы с ними учитывается и в современных условиях, благодаря чему в России успешно применяют противоэпидемические и иммунобиологические способы профилактики инфекционных заболеваний.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Большая медицинская энциклопедия. — М. : Советская энциклопедия, 1928. — Т. 4.
2. *Добрейцер И.* Нужно экономить хинин // Бюллетень народного комиссариата здравоохранения. — 1926. — № 8. — С. 3—5.
3. *Мешалова А. Н.* Развитие производства бактериальных препаратов за годы Советской власти // Медицинская промышленность СССР. — 1960. — № 10. — С. 18—22.
4. О новых правилах об учреждении химико-бактериологических кабинетов и лабораторий // Фармацевтический журнал. — 1917. — № 9—11. — С. 98.
5. По Сибири // Фармацевтический вестник. — 1919. — № 9. — С. 8—9.
6. *Соловьёв В.* О снабжении здраводелов сыворотками и вакцинами // Вопросы здравоохранения. — 1929. — № 3, 4. — С. 8—16.

Материал поступил в редакцию 14 марта 2018 г.

FORMATION OF LEGAL FRAMEWORK FOR VACCINES AND OTHER MEDICAL IMMUNOBIOLOGICAL PRODUCTS REGULATION IN SOVIET RUSSIA

PANFILOVA Vasilisa Igorevna, Senior Lecturer, Department of Civil, Business and Transport Law of the Far Eastern State University of Communications
vitaflamma@gmail.com
680021, Russia, Khabarovsk, ul. Serysheva, d. 47

TURKUTYUKOV Vyacheslav Borisovich, Doctor of Medicine, Professor, Head of the Department of Epidemiology and Military Epidemiology of the Pacific State Medical University
vyach.12593@mail.ru
690002, Russia, Vladivostok, pr. Ostryakova, d. 2

¹⁹ *Добрейцер И.* Нужно экономить хинин // Бюллетень народного комиссариата здравоохранения. 1926. № 8. С. 3—5.

STRELNIKOVA Natalia Viktorovna, PhD in Medicine, Associate Professor of the Department of Microbiology, Virology and Immunology of the Far Eastern State Medical University
jpdom@mail.ru
680000, Russia, Khabarovsk, ul. Karla Marksa, d. 35

Abstract. *The paper is devoted to the formation of legal regulation of the circulation of medical immunobiological products. The examples of specific regulatory legal acts of the Soviet Russia show the formation of the state system of immunoprophylaxis of infectious diseases. In order to provide timely medical assistance and prevent the emergence of epidemics, a system of circulation of biological medicines was created. It included production, storage, delivery, educational and research activities, control and import of serums and vaccines into the RSFSR. The control over the quality of drugs was established during their production and distribution. The parties had the right to control imported sera, to verify compliance with the established rules: if some samples did not meet the standards, the use of the entire series, which they were part of, was prohibited. Delivery was both paid and free. The class character implied the primary provision of essential drugs to certain groups of citizens. Prerequisites for compulsory vaccination were created.*

Keywords: *legal regulation, drug circulation, biological drugs, medical immunobiological drugs, bacterial preparations, serums, vaccines, decree, circular, RSFSR, Soviet Russia.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bol'shaya meditsinskaya entsiklopediya. — M. : Sovetskaya entsiklopediya, 1928. — T. 4.
2. *Dobreytser I.* Nuzhno ekonomit' khinin // Byulleten' narodnogo komissariata zdravookhraneniya. — 1926. — № 8. — S. 3—5.
3. *Meshalova A. N.* Razvitie proizvodstva bakteriyinykh preparatov za gody Sovetskoy vlasti // Meditsinskaya promyshlennost' SSSR. — 1960. — № 10. — S. 18—22.
4. O novykh pravilakh ob uchrezhdenii khimiko-bakteriologicheskikh kabinetov i laboratoriy // Farmatsevticheskiy zhurnal. — 1917. — № 9—11. — S. 98.
5. Po Sibiri // Farmatsevticheskiy vestnik. — 1919. — № 9. — S. 8—9.
6. *Solov'yov V.* O snabzhenii zdravotdelov syvorotkami i vaktzinami // Voprosy zdravookhraneniya. — 1929. — № 3, 4. — S. 8—16.

Рубашкин В. В.*

Особенности взаимодействия партийных и советских органов в Калининградской области в послевоенный период

Аннотация. В статье исследуется взаимодействие партийных и советских органов на территории Калининградской области в послевоенный период. Автор указывает, что еще до формирования конституционных органов государственной власти на территории Калининградской области партийные органы курировали деятельность временных органов управления, давали им прямые указания. Рассматриваются вопросы влияния органов ВКП(б) на выборы депутатов местных Советов. Выделены особенности партийного руководства областью. Так, в Калининградской области партийные органы решали в первую очередь задачи по восстановлению местного хозяйства, большое внимание уделялось пропагандистской работе, не на всех уровнях партийная работа была организована одинаково. Обращено внимание на контрольные полномочия партийных органов. Сделан вывод, что Коммунистическая партия не только направляла деятельность местных Советов депутатов трудящихся и их исполнительных комитетов, но и напрямую вмешивались в компетенцию органов государственной власти, дублируя их функции.

Ключевые слова: Калининградская область, ВКП(б), партийные органы, Советы депутатов трудящихся, исполкомы, выборы.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.019-025

Важной особенностью системы советского государственного управления являлась ее тесная связь с партийным аппаратом, в том числе и на местах. Калининградская область, вошедшая в состав РСФСР в 1946 г., не стала исключением. Здесь в послевоенный период Советы депутатов трудящихся и их исполнительные комитеты при осуществлении своей деятельности во многом подчинялись местным партийным структурам. Причем система партийных органов на территории области, вклю-

чавшая в себя обком, горкомы и райкомы, была сформирована раньше образования местных органов государственной власти — Советов депутатов трудящихся. Так, 4 декабря 1947 г. уже был проведен первый Пленум Калининградского обкома ВКП(б)¹, а выборы в местные Советы прошли только 21 декабря 1947 г.

На местные партийные органы возлагались важнейшие задачи не только по хозяйственному восстановлению и освоению Калининградской области, но и по укреплению советской идео-

¹ Государственный архив Калининградской области (далее — ГАКО). Ф. П-1. Оп. 1. Д. 5. Л. 1.

© Рубашкин В. В., 2018

* Рубашкин Владимир Владимирович, аспирант кафедры теории и истории государства и права Балтийского федерального университета имени И. Канта
v.rubashkin@gmail.com
236040, Россия, г. Калининград, ул. Генерала Соммера, д. 13

логии среди заселяющих область граждан СССР. Согласно протоколу третьего Пленума Калининградского обкома ВКП(б) от 25—26 мая 1948 г. бюро обкома, горкомы, райкомы и первичные парторганизации в своей работе должны были учитывать особенности Калининградской области «как области пограничной, где население состоит из переселенцев, прибывших из разных районов страны, с различными привычками, обычаями, традициями»².

Деятельность местных органов государственного управления в Калининградской области постоянно направлялась и контролировалась партийными структурами³. Еще до формирования конституционных органов государственной власти на территории Калининградской области партийные органы курировали деятельность временных органов управления, давали им прямые указания. Например, согласно протоколу заседания бюро Калининградского обкома ВКП(б) от 22 марта 1947 г. бюро постановило «поручить Городскому гражданскому управлению в соответствии с решением Совета министров РСФСР в 10-дневный срок организовать городскую контору по очистке, укомплектовать ее необходимыми кадрами», «обязать Городское гражданское управление и руководителей ведомственных организаций в период проводимого месячника построить во дворах жилых домов уборные, поставить ящики для мусора»⁴ и т.д.

Партийное руководство областью в послевоенный период, на наш взгляд, имело ряд особенностей. Во-первых, в Калининградской области партийные органы решали в первую очередь задачи по восстановлению местного хозяйства. Во-вторых, большое внимание уделялось пропагандистской работе (распространение, разъяснение и укрепление коммунистической идеологии в массах) в силу переселенческого характера местного населения и специфики территории области, которая ранее была немец-

кой. В-третьих, не на всех уровнях партийная работа была организована одинаково. Если обком и горкомы в большинстве своем справлялись с возложенными на них центром задачами, то некоторые райкомы и первичные партийные организации, особенно в колхозах, работали не так эффективно. Характерным примером служит докладная секретарю Калининградского обкома партии о работе колхозных первичных партийных организаций в Полесском районе по состоянию на 25.02.1947, согласно которой партийные собрания в большинстве парторганизаций проводились нерегулярно; партийные решения принимались неконкретные, трудно поддающиеся контролю; партийное хозяйство находилось в негодном состоянии; учеба коммунистов не была организована; парторганизации не оказывали достаточной помощи правлениям колхозов⁵. Такая особенность, на наш взгляд, вытекает из первых двух. То есть низкий уровень организации работы первичных партийных органов связан с дефицитом кадров, отсутствием опыта работы в области при большом количестве хозяйственных задач (область нужно было осваивать после присоединения к РСФСР). Ранее данная территория была немецкой, на ней пришлось с нуля создавать все советские структуры, как партийные, так и государственные.

Роль партии в политическом процессе ярко проявлялась в ходе подготовки к первым в Калининградской области выборам в местные Советы депутатов трудящихся. Практически все проводимые в рамках предвыборной кампании мероприятия на территории Калининградской области оформлялись актами исполнительных комитетов Советов депутатов трудящихся. Исполкомы должны были заботиться о решении множества хозяйственных и организационных задач в предвыборную кампанию. В то же время все властно-политические вопросы были в ведении партийных структур. Партийные органы оказывали существенное влияние на вы-

² ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 7.

³ Гордеев И. А. Деятельность КПСС по созданию социалистического сельского хозяйства Калининградской области (1946—1952 гг.): дис. ... канд. ист. наук. Калининград, 1981. С. 54—58.

⁴ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 1. Д. 18. Л. 35.

⁵ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 1. Д. 74. Л. 6.

боры начиная с этапа выдвижения кандидатов в депутаты. Все кандидатуры предварительно утверждались партийными инстанциями без каких-либо исключений⁶.

В Калининградской области кандидатуры депутатов местных Советов подбирались горкома, райкомами и обкомом ВКП(б), а затем представлялись на утверждение в вышестоящие партийные органы. При формировании списков кандидатов в депутаты местных Советов большое внимание уделялось процентному соотношению коммунистов и беспартийных, мужчин и женщин среди выдвиженцев. В случаях, когда соотношение не соблюдалось, такое несоответствие старались оперативно исправить. Согласно сообщению заведующего сектором информации Калининградского обкома партии первому секретарю обкома по состоянию на 1 ноября 1947 г. все кандидатуры были подобраны, а уже с 3 ноября началось их выдвижение в коллективах трудящихся.

Непосредственно в день выборов 21 декабря 1947 г. работники обкома партии ежедневно готовили отчеты о ходе выборов. Информация передавалась в ЦК ВКП(б) посредством телефонной связи лично первым секретарем Калининградского обкома⁷.

По итогам выборов, организованных силами партийных структур, в Калининградской области была сформирована система местных Советов депутатов трудящихся. 7 января 1948 г. состоялось заседание первой сессии Калининградского областного Совета депутатов трудящихся. Естественно, на заседании, помимо самих депутатов, присутствовали работники обкома ВКП(б), первые секретари горкомов и райкомов партии⁸.

Из одного из первых решений Калининградского областного Совета депутатов трудящих-

ся от 7 января 1948 г. «О состоянии и мерах дальнейшего развития животноводства в колхозах и совхозах области» следовало, что все хозяйственные мероприятия проходили под повседневным контролем партийных структур в соответствии со спущенным сверху постановлением Совета министров СССР от 21 июля 1947 г. «О мерах развития сельского хозяйства Калининградской области»⁹.

Некоторые акты государственного управления принимались совместно с тем или иным партийным органом. Так, 27 июня 1947 г. Исполнительный комитет Калининградского городского Совета депутатов трудящихся принял совместное постановление с Калининградским горкомом ВКП(б)¹⁰. Данным актом была объявлена благодарность за успешный труд работникам, восстанавливавшим дамбы и каналы, а также устанавливались премии. Или еще один пример. Калининградский обком ВКП(б) и Облисполком совместно направили председателю Госснаба СССР Л. М. Кагановичу ходатайство № 9 за март — апрель 1951 г. о выделении 5,5 т бронзы для отливки фигуры И. В. Сталина или о разрешении израсходовать на эти цели имеющуюся в городе бронзу от скульптурных фигур, подлежащих переплавке. Ходатайство было подписано секретарем Калининградского обкома ВКП(б) В. В. Щербаковым и председателем Калининградского облисполкома А. А. Егоровым¹¹.

Практика принятия совместных актов органами государственного управления и органами партии свидетельствовала о тесной взаимосвязи или даже о сращивании государственного и партийного аппаратов на местном уровне. Примечательно, что какой-либо специальной правовой основы для принятия подобных актов

⁶ Зубкова Е. Ю. Общественные настроения в послевоенной России (1945—1953 гг.): дис. ... д-ра ист. наук. М., 2000. С. 261.

⁷ Каменева И. Н. Политическая активность калининградцев на выборах 1947, 1973, 1989—1991 гг. // Кенигсберг-Калининград: город, история: сб. науч. ст. Калининград, 2005. С. 51.

⁸ ГАКО. Ф. Р-297. Оп. 7. Д. 64. Л. 1—89.

⁹ ГАКО. Ф. 297. Оп. 7. Д. 64. Л. 64—66.

¹⁰ ГАКО. Ф. 297. Оп. 1. Д. 49. Л. 8—9.

¹¹ Балтийский альманах № 6 // Официальный сайт администрации городского округа «Город Калининград». URL: http://www.klgd.ru/city/history/almanac/a6_3.php.

не было. Это делалось, как нам кажется, скорее по аналогии со сложившейся практикой принятия совместных решений на уровне высших партийных органов и органов государственной власти СССР. Некоторые советские правоведы считали, что «партийно-правовые нормы имеют более богатое содержание, чем нормы, издаваемые Советом министров СССР, в силу чего они распространяют свое действие на значительно более широкий круг лиц. Они являются обязательными как для государственных органов, так и для партийных организаций, действие их распространяется и на общественные организации»¹². Другие ученые расценивали совместные акты как сочетание актов политического (общественно-политического) и правового регулирования¹³. Необходимости принятия подобных актов местными органами, на наш взгляд, не имелось. Напротив, это приводило к еще большему смещению функций советских государственных и партийных органов. Причем из приведенных выше примеров видно, что совместные решения принимались даже по вопросам индивидуально-правового характера, а не по самым важным вопросам жизни и развития Калининградской области.

Пленумом Калининградского обкома давалась оценка деятельности не только партийных органов, но и органов государственного управления. Например, согласно протоколу третьего Пленума от 25—26 мая 1948 г. отмечалось, что лучших результатов в проведении весеннего сева добились «партийные, советские, сельскохозяйственные органы, колхозники, рабочие МТС и совхозов Приморского, Гусевского, Гвардейского, Большаковского, Гурьевского районов». Вместе с тем Пленум Калининградского обкома ВКП(б) отметил, что «райкомы ВКП(б), райисполкомы: Правдинского, Славского, Озерского, Нестеровского, Краснознамен-

ского районов... неудовлетворительно руководили проведением весеннего сева, допустили неорганизованность и затянули сев в колхозах и совхозах»¹⁴.

В протоколе второго Пленума Калининградского обкома от 28 февраля 1950 г. указывалось: «Пленум отмечает, что райкомы ВКП(б), райисполкомы и сельскохозяйственные органы не приняли должных мер к организации работ в колхозах». «Райкомы ВКП(б), райисполкомы и сельскохозяйственные органы неудовлетворительно организуют в колхозах работу по составлению производственных планов и приходно-расходных смет на 1950 год»¹⁵.

Мы видим, что органы государственного управления и партийные органы перечислялись через запятую как в равной степени ответственные перед вышестоящим партийным руководством, несмотря на то что формально исполкомы местных Советов не подчинялись партийным органам.

В протоколе третьего Пленума Калининградского обкома ВКП(б) от 25—26 мая 1948 г. было подчеркнуто: «Отмечая слабое руководство со стороны заместителя председателя облисполкома... промышленностью местного подчинения и промысловой кооперацией, Пленум предлагает [заместителю председателя облисполкома] повысить требовательность и усилить контроль за работой предприятий местной пищевой и кооперативной промышленности»¹⁶. В данном случае Пленум обкома обращался к должностному лицу органа государственного управления в форме рекомендации. Однако такая рекомендация была обязательной для исполнения, хотя бы в силу того, что заместитель председателя облисполкома был членом партии. В то же время, согласно протоколу, Пленум обязывал партийные органы (бюро обкома ВКП(б), горкомы и райкомы)

¹² Корельский В. М. Об особенностях и значении норм, содержащихся в совместных постановлениях ЦК КПСС и Совета министров СССР // Правоведение. 1965. № 2. С. 23—28.

¹³ Манов А. Г. Политическое и правовое регулирование общественных отношений в социалистическом обществе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1987.

¹⁴ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 19.

¹⁵ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 6. Д. 3. Л. 13.

¹⁶ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 11.

больше работать над перспективными вопросами развития промышленности и транспорта, выявлять сырьевые и производственные возможности области, проявлять больше инициативы и настойчивости в использовании и организации новых производств, в решительном увеличении выпуска продукции, повышении ее качества, расширении выпуска товаров широкого потребления¹⁷. То есть на партийные органы возлагались такие же обязанности, как и на исполкомы. Имело место дублирование функций органов государственного управления органами ВКП(б). Многие задачи ставились одновременно партийным и государственным органам. Так, на третьем Пленуме Калининградский обком ВКП(б) обязал «райкомы ВКП(б), райисполкомы, райсельхозотделы, директоров совхозов и МТС поставить весь тракторный парк и живое тягло на подъем паров и выполнить установленный план вспашки паров по каждому колхозу и совхозу»¹⁸. Подобный способ постановки задач, когда общее указание дается и партийным, и исполнительно-распорядительным органам, и руководителям организаций, сегодня, конечно, представляется малоэффективным. Неясно, как должны были распределяться полномочия между исполнителями, где устанавливались границы ответственности каждого из них. На местном уровне такое положение дел приводило к излишней партийной опеке над местными государственными органами, к дублированию или подмене решений местных органов государственной власти партийными решениями. Это было известно и самому партийному руководству. Пленум Калининградского обкома ВКП(б) отмечал, что многие горкомы и райкомы ВКП(б) допускали «одностороннее увлечение текущими хозяйственными вопросами», брали на себя несвойственные им функции, занимались «мелочной опекой»¹⁹. Однако конкретных мер

по устранению таких недостатков управления не принималось.

Исполкомы районных, городских и сельских Советов имели двойную подчиненность: вышестоящим исполкомам и соответствующему Совету депутатов трудящихся. К этому, как мы видим, добавлялась фактическая подчиненность местным партийным органам, что, на наш взгляд, было совершенно излишне. Тем не менее партийное влияние, усиленное на союзном и областном уровнях, значительно снижалось к уровню районных и сельских территорий. Приоритет партийных структур заключался в принятии векторных решений по восстановлению и развитию области, а практическая деятельность по решению многочисленных текущих вопросов все же оставалась за местными Советами депутатов трудящихся и их исполкомами²⁰.

Партийные органы решали не только хозяйственные задачи. Они также полностью курировали кадровые вопросы: ведали подготовкой и переподготовкой руководящих кадров, вели статистические отчеты об их составе и сменяемости не только на предприятиях и в организациях, но и в государственных органах, организовывали партийные курсы, школы, постоянно действующие семинары²¹.

Несмотря на то что органами государственной власти являлись Советы, избираемые населением, а органами государственного управления — исполкомы соответствующих Советов, фактически наиболее значимые управленческие решения принимались непосредственно партийными структурами. Они же и контролировали исполнение этих решений.

Контрольные полномочия партийных органов, с одной стороны, ограничивались применением внутривнутрипартийных мер ответственности. С другой стороны, применение таких мер зачастую сопровождалось указаниями компетентным государственным органам рассмотреть

¹⁷ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 7.

¹⁸ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 27.

¹⁹ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 2. Д. 7. Л. 4.

²⁰ Дудников А. А. Организационно-правовые основы формирования и деятельности местных Советов депутатов трудящихся в послевоенное время (1945—1953 гг.) : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2015. С. 9.

²¹ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 1. Д. 50. Л. 1—25; Оп. 2. Д. 7. Л. 14.

вопрос о привлечении обвиняемого лица к уголовной или административной ответственности. Так, согласно протоколу № 10 заседания бюро Калининградского обкома ВКП(б) от 16 апреля 1947 г. заместитель начальника Славского районного Управления по гражданским делам был снят с занимаемой должности и исключен из членов партии за проявление мелкобуржуазных стремлений, выразившихся в незаконном приобретении мебели и других хозяйственных вещей в целях личного обогащения и за спекуляцию этими вещами. В свою очередь, прокурору области было поручено привлечь виновного к уголовной ответственности²².

Нередки были и партийные проверки деятельности органов государственного управления. К примеру, из протокола № 72 заседания бюро Калининградского обкома ВКП(б) от 4—9 февраля 1949 г. следует, что бюро приняло решение о создании комиссии для проверки правильности расходования средств работниками Калининградского облисполкома. Комиссии было поручено провести проверку в связи с показаниями бывших сотрудников облисполкома, арестованных за растраты и неправильное

расходование средств, о результатах доложить бюро обкома партии²³.

Таким образом, несмотря на то, что Коммунистическая партия должна была лишь направлять деятельность местных Советов депутатов трудящихся и их исполкомов наиболее общим образом, партийные органы в Калининградской области напрямую вмешивались в компетенцию органов государственной власти, дублируя их функции. На наш взгляд, это не соответствовало действовавшей тогда Конституции СССР 1936 г. В статье 126 Конституции указывалось, что партия являлась «передовым отрядом трудящихся в их борьбе за построение коммунистического общества» и представляла «руководящее ядро всех организаций трудящихся, как общественных, так и государственных». Приведенная формулировка не свидетельствовала о подчиненности и подотчетности органов государственной власти и органов государственного управления партийным органам. На конституционном уровне ВКП(б) выступала организующим звеном в политической жизни страны, и руководящая роль партии закреплялась, как нам кажется, скорее в идеологическом плане.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гордеев И. А. Деятельность КПСС по созданию социалистического сельского хозяйства Калининградской области (1946—1952 гг.) : дис. ... канд. ист. наук. — Калининград, 1981. — 243 с.
2. Дудников А. А. Организационно-правовые основы формирования и деятельности местных Советов депутатов трудящихся в послевоенное время (1945—1953 гг.) : дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар, 2015. — 181 с.
3. Зубкова Е. Ю. Общественные настроения в послевоенной России (1945—1953 гг.) : дис. ... д-ра ист. наук. — М., 2000. — 508 с.
4. Каменева И. Н. Политическая активность калининградцев на выборах 1947, 1973, 1989—1991 гг. // Кенигсберг-Калининград : город, история : сб. науч. ст. — Калининград, 2005. — 168 с.
5. Корельский В. М. Об особенностях и значении норм, содержащихся в совместных постановлениях ЦК КПСС и Совета министров СССР // Правоведение. — 1965. — № 2. — С. 23—28.
6. Манов А. Г. Политическое и правовое регулирование общественных отношений в социалистическом обществе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1987. — 24 с.

Материал поступил в редакцию 6 марта 2018 г.

²² ГАКО. Ф. П-1. Оп. 1. Д. 18. Л. 134.

²³ ГАКО. Ф. П-1. Оп. 4. Д. 16. Л. 126.

CHARACTERISTICS OF INTERACTION OF THE PARTY AND SOVIET BODIES IN KALININGRAD REGION IN THE POSTWAR PERIOD

RUBASHKIN Vladimir Vladimirovich, Postgraduate of the Department of Theory and History of State and Law of the Immanuel Kant Baltic Federal University
v.rubashkin@gmail.com
236040, Russia, Kaliningrad, ul. Generala Sommera, d. 13

Abstract. *The paper explores the interaction of the Party and Soviet bodies in the territory of the Kaliningrad region in the postwar period. The author points out that even before the formation of the constitutional bodies of state power in the territory of the Kaliningrad region, the party organs supervised the activities of the temporary governing bodies and gave them direct instructions. The issues of the influence of the organs of the All-Union Communist Party (of Bolsheviks) on the elections of deputies of the local Soviets are considered. The features of the Party leadership in the region are highlighted. Thus, in the Kaliningrad region, the party organs were primarily concerned with the task of restoring the local economy, much attention was paid to propaganda work, and party work was not organized equally at all levels. Attention is given to the control powers of the party organs. It is concluded that the Communist Party not only directed the activities of local Soviets of Workers Deputies and their executive committees, but also directly interfered with the competence of public authorities, duplicating their functions.*

Keywords: *Kaliningrad region, the All-Union Communist Party (of Bolsheviks), party organs, Soviets Workers Deputies, executive committees, elections.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Gordeev I. A. Deyatel'nost' KPSS po sozdaniyu sotsialisticheskogo sel'skogo khozyaystva Kaliningradskoy oblasti (1946—1952 gg.) : dis. ... kand. ist. nauk. — Kaliningrad, 1981. — 243 с.
2. Dudnikov A. A. Organizatsionno-pravovye osnovy formirovaniya i deyatelnosti mestnykh Sovetov deputatov trudyashchikhsya v poslevoennoe vremya (1945—1953 gg.) : dis. ... kand. jurid. nauk. — Krasnodar, 2015. — 181 с.
3. Zubkova E. Yu. Obshchestvennye nastroyeniya v poslevoennoy Rossii (1945—1953 gg.) : dis. ... d-ra ist. nauk. — M., 2000. — 508 с.
4. Kameneva I. N. Politicheskaya aktivnost' kaliningradtsev na vyborakh 1947, 1973, 1989—1991 gg. // Kenigsberg-Kaliningrad : gorod, istoriya : sb. nauch. st. — Kaliningrad, 2005. — 168 s.
5. Korel'skiy V. M. Ob osobennostyakh i znachenii norm, sodержashchikhsya v sovmestnykh postanovleniyakh TsK KPSS i Soveta ministrov SSSR // Pravovedenie. — 1965. — № 2. — S. 23—28.
6. Manov A. G. Politicheskoe i pravovoe regulirovanie obshchestvennykh otnosheniy v sotsialisticheskom obshchestve : avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. — M., 1987. — 24 с.

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

Г. К. Дмитриева*,
Н. Н. Викторова**

Суверенитет государства в контексте привлечения иностранных инвестиций¹

***Аннотация.** В статье исследованы различные концепции понятия суверенитета государства, его содержания, включая современные теории, представители которых пишут о закате, сумерках, трансформации суверенитета в условиях глобализации. Глобализация может негативно влиять на социальную сферу, экономику и другие сферы деятельности государства, однако она не приводит к отмиранию основных функций государства, равно как и самого государства. Вступая в какое-то интеграционное объединение, становясь участником международного договора, государство не ограничивает свой суверенитет, а, наоборот, использует свои суверенные права.*

Особую значимость проблема государственного суверенитета приобрела сегодня в связи с процессом привлечения иностранных инвестиций. Иностранные инвестиции, являясь благом для экономики принимающего государства, могут представлять угрозу для безопасности государства.

Государства, будучи суверенными, сами вправе решать, допускать иностранных инвесторов на свою территорию или нет. Многие государства заключили международные инвестиционные договоры для поощрения и защиты иностранных инвестиций. Эти договоры предусматривают возможность обращения инвестора с иском к иностранному государству в международный арбитраж, несмотря на отсутствие отдельной арбитражной оговорки между инвестором и государством.

¹ Статья подготовлена в рамках работы по научному проекту № 18-011-00883 «Информационный суверенитет: от вопросов определения юрисдикции государства до онлайн-разрешения споров» Российского фонда фундаментальных исследований. Статья подготовлена с использованием СПС «ГАРАНТ» и «КонсультантПлюс».

© Дмитриева Г. К., Викторова Н. Н., 2018

* *Дмитриева Галина Кирилловна*, доктор юридических наук, профессор кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный работник высшей школы РФ
dmitrieva.galina@inbox.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

** *Викторова Наталья Николаевна*, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
vozgik@mail.mipt.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

На основании исследования теоретических вопросов суверенитета государства сделан вывод о том, что такие международные договоры не нарушают суверенитет государства, так как государства добровольно становятся участниками подобных соглашений и сами допускают возможность использования инвесторами арбитражного способа разрешения споров.

Ключевые слова: суверенитет государства, суверенные права, глобализация, иностранные инвестиции, соглашения о защите инвестиций, допуск иностранных инвесторов, ограничения для иностранных инвесторов, международный инвестиционный арбитраж.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.026-038

Юридическая наука постоянно уделяет внимание проблеме государственного суверенитета. Существуют различные подходы к пониманию концепции суверенитета, его содержанию. Появились современные теории. Некоторые ученые пишут об эрозии, закате, сумерках, исчезновении суверенитета, другие — о трансформации, размывании, об исчезновении суверенитета государства.

Слово «суверенитет» происходит от латинского слова *supraēitas* (от *supra* — выше) и означает то свойство власти, в силу которого она является высшей, т.е. ее верховенство².

В учебнике по конституционному праву России было предложено следующее определение суверенитета государства: «Это свойство государства самостоятельно и независимо от власти других государств осуществлять свои функции на своей территории и за ее пределами, в международном общении»³. Государственный суверенитет «проявляется в верховенстве государственной власти, в ее единстве и независимости»⁴.

Схожее определение было высказано ранее русским ученым Н. Палиенко. Он считал, что суверенитет означает «тот правовой характер,

свойство государственной власти, в силу которого власть эта является высшей и независимой»⁵.

По мнению известного советского ученого И. Д. Левина, суверенитет «есть состояние полновластия государства на своей территории и его независимости от других государств»⁶. Таким образом, как далее пишет ученый, «суверенитет характеризуется не только объемом прав, но и, что наиболее существенно, особым характером или качеством обладания этими правами»⁷.

Профессор И. И. Лукашук приводит определение понятия суверенитет государства, которое полностью отражает сущность этого явления: «Это исходящая от народа верховная власть государства, независимо осуществляемая в соответствии с национальным и международным правом»⁸.

Это значит, что суверенитет государства подразумевает полноту полномочий и власти в самом государстве и при этом возможность власти не зависеть от других государств, действовать самостоятельно, но в тех рамках, которые регламентируются международным правом.

Связь суверенитета и международного права нашла юридическое воплощение в принципе суверенного равенства государств. В соответ-

² Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России : учебник. М. : Юристъ, 2003. С. 165.

³ Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Указ. соч. С. 165.

⁴ Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Указ. соч. С. 165.

⁵ Палиенко Н. Н. Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и его правовое значение. Ярославль, 1903. С. 1.

⁶ Левин И. Д. Суверенитет. М., 2003. С. 44.

⁷ Левин И. Д. Указ. соч. С. 50.

⁸ Лукашук И. И. Международное право. Общая часть : учебник для студентов юрид. фак-тов и вузов. М. : Волтерс Клувер, 2005. С. 310.

ствии с этим принципом каждое государство обязано выполнять полностью и добросовестно свои международные обязательства⁹.

Это подчеркивается в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, принятой резолюцией 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи ООН от 24 октября 1970 г.¹⁰: «Все государства пользуются суверенным равенством. Они имеют одинаковые права и обязанности и являются равноправными членами международного сообщества, независимо от различий экономического, социального, политического или иного характера».

Идея суверенитета в ее современном значении зарождается и развивается во Франции в Средние века. Первоначально во Франции суверенами называли тех лиц, которые занимали более высокое положение, чем остальные. Это были, как правило, высшие должностные лица. К XVI в. название «суверен» стало применяться исключительно к королю как носителю высшей власти в государстве¹¹.

Идея государственного суверенитета была сформулирована в 1576 г. известным французским юристом Жаном Боденом в его работе «*Lex six livres de la Republique*» («Шесть книг о государстве»). Боден писал, что суверенитет государственной власти состоит не только в том, что эта власть высшая внутри государства, но и что она вместе с тем вполне независима извне¹².

Концепция суверенитета окончательно сложилась в результате Тридцатилетней войны в Западной Европе в XVII в. Эта война «стала ведущим фактором в определении внешнеполитических интересов и приоритетов практически всех европейских государств»¹³. Тридцатилетняя война завершилась подписанием Вестфальского мира 1648 г., который «провозгласил между его участниками право на государственную территорию и верховенство, принципы равенства, независимости и суверенитета. Положения, провозглашенные Вестфальским договором, на протяжении ряда столетий являлись основой межгосударственного взаимодействия»¹⁴.

Однако суверенитет государства не остается неизменным, он меняется в зависимости от конкретных исторических условий¹⁵. Тем не менее «принципиальные положения, закрепленные вестфальскими мирными договорами, остаются неизблеемыми: верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти на территории государства, независимость в международном общении, обеспечение целостности и неприкосновенности территории»¹⁶.

Начиная с 90-х гг. XX в. стали происходить процессы пересмотра смысла и правового значения суверенитета. Одной из причин появления новых доктрин в области формирования правового статуса суверенитета следует считать отсутствие единого подхода «к соотношению таких понятий, как “юрисдикция” и “суверенитет”»¹⁷.

В литературе была предложена концепция экономического суверенитета государства, под

⁹ Лукашук И. И. Международное право. Общая часть. С. 52.

¹⁰ URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml (дата обращения: 21.06.2018).

¹¹ См.: Палиенко Н. Н. Указ. соч. С. 24.

¹² См.: Палиенко Н. Н. Указ. соч. С. 80.

¹³ Протопопов А. С., Козьменко В. М., Елманова Н. С. История международных отношений и внешней политики России (1648—2005) : учебник для студентов вузов / под ред. А. С. Протопопова. М., 2006. С. 10.

¹⁴ Карташкин В. А. Верховенство международного права и государственный суверенитет // Российский ежегодник международного права. 2013. М., 2014. С. 16.

¹⁵ Карташкин В. А. Указ. соч. С. 18.

¹⁶ Пастухова Н. Б. Национально-государственный суверенитет в контексте глобализации, интеграционных процессов в мире, новых вызовов и угроз // *Lex Russica*. 2006. № 1. С. 31.

¹⁷ Терентьева Л. В. Соотношение понятий «юрисдикция» и «суверенитет» // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 12 (28). С. 126.

которым понимается совокупность юридических правил, устанавливающая «взаимные обязательства государств, гарантирующих для каждого из них и всех вместе суверенное право свободно распоряжаться своими ресурсами, богатствами и всей экономической деятельностью и суверенное право на равноправное участие в международных экономических отношениях»¹⁸.

Помимо экономического суверенитета, в литературе встречаются понятия «финансовый», «налоговый», «культурный суверенитет». Однако вряд ли можно говорить о различных видах суверенитета. Скорее речь идет о сферах, в которых государство осуществляет свою деятельность, реализует свой суверенитет.

В конце XX в. стали говорить об упадке суверенитета. Так, бывший руководитель «Ситибанка» Вальтер Ристлер, автор книги «Сумерки суверенитета» («The Twilight of Sovereignty»), высказал очень спорную позицию об упадке суверенитета в современном мире. Он отмечал, что индустриальный век, в котором мы все выросли, медленно сменяется информационным веком. И в этом новом мире интеллектуальный капитал становится более важным, чем физический капитал. Новым источником благосостояния в этом новом мире становится информация. Характер информации, ее форма, объем будут влиять на политику государств, ограничивать их власть и вырабатывать другую концепцию суверенитета¹⁹.

В последнее время в литературе встречаются утверждения, что в условиях глобализации происходит трансформация роли государства, что «информационные, финансовые и иные процессы, связанные с глобализацией, сокращают возможности национальных правительств по контролю за внутривнутриполитической ситуаци-

ей и управлению ею»²⁰. Далее отмечается, что сутью современного этапа глобализации является размывание государственных границ²¹.

В доктрине существуют разные определения термина «глобализация». Наиболее емким представляется определение, которое дал профессор И. И. Лукашук. Под глобализацией ученый понимает «всемирный процесс, взаимосвязывающий национальные социально-экономические образования в единую мировую экономическую и общественную систему»²². При этом «социальная, экономическая и политическая деятельность обретают мировой масштаб в такой мере, что события в одной части мира могут иметь немедленное значение для отдельных лиц и их объединений в самых отдаленных частях глобальной системы»²³.

Сегодня становится очевидным, что глобализация дала положительный эффект в таких областях, как наука, культура, образование, но в области экономики и распределения прибыли и собственности достаточно много проблем, которые остались нерешенными.

С точки зрения экономики во время глобализации суверенные государства теряют роль национального и эффективного (для своей территории) регулятора рынка.

Процессы глобализации приводят к тому, что часть суверенных прав, которые присущи государству, начинают переходить к транснациональным компаниям (ТНК). По сути, процессы глобализации в ряде случаев могут вести к утрате независимости государства в экономической сфере.

Глобализация приводит, в частности, к росту числа транснациональных корпораций, которые являются основными игроками в сфере иностранных инвестиций. Об угрозе многонациональных корпораций пишет в своей работе

¹⁸ Блищенко И. П., Дориа Ж. Понятие экономического суверенитета государства // Правоведение. 2000. № 1. С. 217.

¹⁹ The Twilight of Sovereignty, a speech delivered by Walter B. Wriston at the Commonwealth Club on 10 November 1992 in San Francisco, California // URL: <https://dl.tufts.edu/catalog/tufts:MS134.001.010.00010.00001> (дата обращения: 21.06.2018).

²⁰ Пастухова Н. Б. Указ. соч. С. 27.

²¹ Пастухова Н. Б. Указ. соч. С. 28.

²² Лукашук И. И. Глобализация, государство, право. XXI век. М. : Спарк, 2000. С. 1.

²³ Лукашук И. И. Глобализация, государство, право. XXI век.

известный ученый М. Сорнараджа. Он отмечает, что корпорации, за которыми стоят огромные финансовые ресурсы, а также мощь их государств, могут влиять на политический курс тех государств, в которые они собираются инвестировать²⁴. Многие ТНК своими действиями нарушают нормы международного права, внутреннего права государств, причиняют ущерб экономике государств, правам человека, окружающей среде²⁵. Недаром предпринимались попытки регламентировать деятельность транснациональных корпораций на международном уровне, которые, к сожалению, не привели к заключению международного договора.

Глобализация может негативно влиять на социальную сферу, экономику и другие сферы деятельности государства. Но она не приводит к отмиранию основных функций государства, равно как и самого государства.

Негативные процессы глобализации возрастают во время экономических кризисов. В государствах, которые включены в процессы глобализации, встает серьезно вопрос о сохранении независимости в области экономики, а значит, и в других сферах. Очевидно, что государство с более сильной экономикой имеет более высокие шансы сохранить свою независимость в таких условиях.

Однако следует учитывать, что современные процессы глобализации создают условия, при которых понятие суверенитета начинает приобретать политико-правовую форму. Это значит, что государство с более сильной экономикой обладает лучшими возможностями для формирования собственной политической независимости.

В литературе высказывается мнение, что под влиянием глобализации суверенитет государства существенно ограничивается меж-

дународными организациями, особенно наднациональными, и что государства передают таким организациям свои суверенные права. Так, например, об ограничении суверенитета пишут в связи с созданием Европейского Союза, о том, что, учреждая надгосударственный (наднациональный) уровень политической власти, европейские страны добровольно ограничивают государственный суверенитет²⁶.

Однако с таким мнением вряд ли можно согласиться. Следует привести обоснованную позицию известного ученого профессора И. И. Лукашук, который утверждал, что государства «не передают организациям суверенные права, а наделяют их определенными полномочиями, включая полномочия по осуществлению и некоторых из тех прав, которые относятся к суверенитету. Более точно было бы говорить не о передаче такого рода полномочий, а о передаче их осуществления»²⁷. И если государство наделяет организацию полномочиями, включая наднациональные, то таким образом оно «расширяет свою возможность участвовать в решении проблем, которые не находятся в сфере действия его суверенитета»²⁸.

Следовательно, «передача отдельных суверенных прав и полномочий государством наднациональным структурам не означает сужение суверенных прав»²⁹. Таким образом, вступая в какое-то интеграционное объединение, государство не ограничивает свой суверенитет, а, наоборот, использует свои суверенные права. Государство добровольно становится членом такого объединения, оно же вправе и выйти из этой организации. Так, в Договоре о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29 мая 2014 г.) предусмотрено право каждого государства-члена выйти из этого Договора (ст. 118)³⁰.

²⁴ *Sornarajah M.* The International Law on Foreign Investment. 2nd ed. Cambridge, 2007. P. 67.

²⁵ См. об этом: *Лукашук И. И.* Право международной ответственности. М., 2004. С. 76.

²⁶ Право Европейского Союза : учебник для вузов / под ред. С. Ю. Кашкина. М., 2004. С. 69.

²⁷ *Лукашук И. И.* Глобализация, государство, право. XXI век. С. 141.

²⁸ *Лукашук И. И.* Глобализация, государство, право. XXI век. С. 141.

²⁹ *Яковлюк И. В., Шестопал С. С.* Государственный суверенитет и суверенные права: проблема соотношения // Азимут научных исследований: экономика и управление. 2017. Т. 6. № 4 (21). С. 383.

³⁰ Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29 мая 2014 г.) // URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.06.2018).

Согласно п. 1 ст. 50 Договора о Европейском Союзе (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.) «любое государство-член в соответствии со своими конституционными правилами может принять решение о выходе из состава Союза»³¹. Таким правом воспользовалась Великобритания, проведя в 2016 г. референдум по поводу своего выхода из Европейского Союза (Брекзит).

Категория «суверенные права» закреплена в некоторых международных документах, а также в конституциях ряда государств.

Так, в упомянутой выше Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, говорится: «Ни одно государство не может ни применять, ни поощрять применение экономических, политических мер или мер любого иного характера с целью добиться подчинения себе другого государства в осуществлении им своих суверенных прав...»

В соответствии с Договором к Энергетической хартии «Договаривающиеся Стороны признают государственный суверенитет и суверенные права в отношении энергетических ресурсов. Они вновь подтверждают, что суверенитет и суверенные права должны осуществляться в соответствии с нормами международного права и при их соблюдении» (п. 1 ст. 18)³². Основным законом ФРГ предусматривает, что «федерация может по закону передавать суверенные права межправительственным организациям» (ст. 24 п. 1)³³.

Проблема соотношения суверенитета государства и суверенных прав была основательно исследована в работе российских ученых И. В. Яковюка и С. С. Шестопала. Ученые под

суверенитетом государства понимают юридическую конструкцию, раскрывающую сущность государственной власти, при этом «суверенитет конкретизируется в суверенных правах», то есть в обусловленных интересами и потребностями народа правовых возможностях государства³⁴. Возникает вопрос: каково соотношение суверенитета и суверенных прав? И. В. Яковюк и С. С. Шестопал отвечают на него через философские категории «часть» и «целое». Под «частью» они понимают суверенные права, а в качестве «целого» рассматривают суверенитет государства. Далее авторы делают справедливый вывод, что «свойства суверенитета невозможно отнести к механической сумме свойств его частей»³⁵. Таким образом, ограничение государством в вопросе реализации своих суверенных прав не приводит к утрате суверенитета, и, следовательно, передача «отдельных суверенных прав и полномочий государством наднациональным структурам не означает сужение суверенных прав»³⁶. В указанной работе был также затронут вопрос о делимости суверенитета. Эта проблема широко обсуждается в юридической литературе. По мнению И. В. Яковюка и С. С. Шестопала, суверенитет является не количественной, а качественной категорией, поэтому нельзя говорить о его делимости. Государство может делегировать свои полномочия, может передать право реализации своих суверенных прав, но не свой суверенитет³⁷.

Таким образом, суверенитет государства и суверенные права не могут отождествляться. Суверенитет государства — это «определенное свойство государственной власти», его нельзя измерять объемом, а, следовательно, нельзя ограничить. Государство может быть ограничено

³¹ Договор о Европейском Союзе (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.) // URL: <http://eulaw.ru/treaties/teu> (дата обращения: 21.06.2018).

³² Договор к Энергетической хартии // URL: <https://energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-ru.pdf> (дата обращения: 21.06.2018).

³³ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland // URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/index.html> (дата обращения: 21.06.2018).

³⁴ Яковюк И. В., Шестопал С. С. Указ. соч. С. 383.

³⁵ Яковюк И. В., Шестопал С. С. Указ. соч. С. 384.

³⁶ Яковюк И. В., Шестопал С. С. Указ. соч. С. 384.

³⁷ Яковюк И. В., Шестопал С. С. Указ. соч. С. 384.

лишь в реализации своих определенных прав или компетенций³⁸.

Особую значимость проблема государственного суверенитета приобрела сегодня в связи с процессом привлечения иностранных инвестиций. Суверенитет государств над своими природными ресурсами признается многими международными документами.

Так, в соответствии с Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами» все государства имеют неотъемлемое право «свободно распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами в соответствии со своими национальными интересами и на уважение» своей «экономической независимости...»³⁹.

В Хартии экономических прав и обязанностей государств⁴⁰ указано, что «каждое государство имеет и должно свободно осуществлять полный постоянный суверенитет над всеми своими богатствами, природными ресурсами и экономической деятельностью, включая право на владение, использование и эксплуатацию». Государственный суверенитет и суверенные права в отношении энергетических ресурсов признаются также Договором к Энергетической хартии⁴¹.

Многие государства заключили инвестиционные двусторонние и многосторонние инвести-

ционные соглашения, главной целью которых является создание благоприятных условий для иностранных инвестиций.

Соглашения закрепляют гарантии прав иностранных инвесторов, к которым относятся, в частности, гарантия от экспроприации, национализации и иных мер, схожих с экспроприацией. Во многих соглашениях закреплен механизм, «уникальный в международном праве»⁴², — возможность обращения инвестора с иском к иностранному государству в международный арбитраж.

В силу своего суверенитета и в соответствии с нормами международного права⁴³ государство вправе экспроприировать собственность иностранного инвестора, однако при этом оно обязано выплатить «быструю, адекватную и эффективную компенсацию». Такие требования закреплены в международных договорах о защите инвестиций. По мнению ряда ученых, государство ограничивает свой суверенитет, становясь участником международных договоров⁴⁴, «...любое международное соглашение, инвестиционный договор сужает сферу действия суверенитета всех сторон договора»⁴⁵.

Противоположную позицию высказал известный российский ученый И. И. Лукашук: «Заключая договор, государство не ограничивает, а реализует свой суверенитет. Благодаря договору

³⁸ Яковлюк И. В., Шестопал С. С. Указ. соч. С. 383.

³⁹ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами» // URL: [https://undocs.org/ru/A/RES/1803\(XVII\)](https://undocs.org/ru/A/RES/1803(XVII)) (дата обращения: 21.06.2018).

⁴⁰ Хартия экономических прав и обязанностей государств, принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 1974 г. // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rights_and_duties.shtml (дата обращения: 21.06.2018).

⁴¹ «Договаривающиеся Стороны признают государственный суверенитет и суверенные права в отношении энергетических ресурсов. Они вновь подтверждают, что суверенитет и суверенные права должны осуществляться в соответствии с нормами международного права и при их соблюдении» (п. 1 ст. 18). Каждое государство имеет право само решать, «какие географические районы в пределах его территории будут выделены для разведки и разработки его энергетических ресурсов, вопросы оптимизации их добычи...» (п. 3 ст. 18).

⁴² Kennedy J. Protecting Regulatory Measures in Investment Treaty Law // Czech Yearbook of International Law. 2013. Vol. IV. P. 5.

⁴³ Kennedy J. Op. cit. P. 9.

⁴⁴ См.: Карташкин В. А. Указ. соч. С. 20.

⁴⁵ Dolzer R. The Impact of International Investment Treaties on Domestic Administrative Law // International Law and Politics. 2005. Vol. 37:953. P. 972.

оно не только создает для себя обязанности, но и обретает дополнительные возможности осуществления суверенных прав»⁴⁶.

Такой же позиции придерживался и И. Д. Левин. Он отмечал, что «само право заключения договора и принятия на себя международных обязательств является одним из наиболее существенных проявлений суверенитета»⁴⁷.

По мнению Н. Н. Палиенко, договор между государствами «не умаляет и не нарушает суверенитета обязавшегося им государства, а только налагает в силу нормы международного права юридическую обязанность исполнить договор». По мнению ученого, ограничения в отношении государства, которые возникли в силу международного договора, не умаляют суверенитета этого государства, так как они основаны на его воле и согласии⁴⁸.

Схожая позиция была выражена в решении Постоянной палаты Международного Суда от 17 августа 1923 г. по делу парохода «Уимблдон»: палата «отказывается усматривать факт заключения какого-либо договора, согласно которому государства обязуются осуществлять определенные действия или воздерживаться от них, как отказ от суверенитета; напротив, право заключать международные соглашения является одним из атрибутов государственного суверенитета»⁴⁹.

Каждое государство обладает суверенитетом «и по этой причине самостоятельно определяет свою экономическую политику и свое экономическое пространство»⁵⁰.

Государства, будучи суверенными, сами вправе решать, допускать иностранных инвесторов на свою территорию или нет. Государства могут регулировать поток иностранных

инвестиций на свою территорию, устанавливать льготы и ограничения для иностранных инвесторов, принимать законы, регулирующие порядок создания и ликвидации юридических лиц с иностранными инвестициями. «И, если государство решает о недопуске инвестиций либо путем принятия решения общего порядка, либо посредством принятия специальных решений, это не влечет за собой его международной ответственности и особенно по отношению к тому государству, выходцем из которого является инвестор»⁵¹.

При этом инвестиционные договоры не запрещают государству, принимающему инвестиции, устанавливать контрольные меры за иностранными инвестициями. Двусторонние соглашения о защите инвестиций предусматривают, что каждое государство-участник этого договора вправе в соответствии со своим законодательством допускать, поощрять и создавать благоприятные условия для инвесторов другого государства-участника (п. 1 ст. 2).

Все более важным фактором инвестиционной политики становятся вопросы национальной безопасности. Государства «руководствуются разными концепциями национальной безопасности, когда в процессе утверждения инвестиций могут приниматься во внимание ключевые экономические интересы. Возможность применения государствами правил защиты национальной безопасности необходимо уравновешивать требованиями прозрачности и предсказуемости процедур для инвесторов»⁵².

Приток иностранных инвестиций в экономику государства — «неоднозначное, двоякое явление». С одной стороны, «поступление финансовых ресурсов в производственный сектор

⁴⁶ Лукашук И. И. Глобализация, государство право XXI век. М. : Спарк, 2000. С. 140.

⁴⁷ Левин И. Д. Указ. соч. С. 52.

⁴⁸ Палиенко Н. Н. Указ. соч. С. 405.

⁴⁹ Решение Постоянной палаты Международного Суда от 17 августа 1923 г. по делу парохода «Уимблдон» // URL: http://legal.un.org/PCIJsummaries/documents/russian/5_r.pdf (дата обращения: 21.06.2018).

⁵⁰ Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право : учебник. М. : Международные отношения, 2001. С. 350.

⁵¹ Carreau D., Juillard P. Op. cit. P. 357.

⁵² ЮНКТАД. Доклад о мировых инвестициях за 2016 год. «Гражданство» инвесторов: вызовы политики. С. VIII // URL: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2016_Overview_ru.pdf (дата обращения: 21.06.2018).

экономики является обязательным условием ее успешного функционирования»⁵³.

С другой стороны, иностранные инвестиции могут представлять угрозу для безопасности государства, что «может объективно вызвать ослабление регулирующих функций государства»⁵⁴.

Каждое государство вправе ограничить приток иностранных инвестиций на свою территорию. В соответствии с Хартией экономических прав и обязанностей государств каждое государство имеет право «регулировать и контролировать иностранные инвестиции в пределах действия своей национальной юрисдикции согласно своим законам и постановлениям и в соответствии со своими национальными целями и первоочередными задачами. Ни одно государство не должно принуждаться к предоставлению льготного режима иностранным инвестициям» (ст. 2 п. 2(а)).

Многие государства закрывают или серьезно ограничивают для иностранных инвестиций «ключевые отрасли экономики, на которых основывается суверенитет страны, — оборонное производство, секторы коммуникаций, транспорта, разработку недр, сферу общественной безопасности, здравоохранения и т.п.»⁵⁵.

Такой механизм был закреплен в законодательстве США: был создан Комитет по иностранным инвестициям в США, полномочный проверять сделки, в результате которых иностранные инвесторы могут установить контроль над компаниями США. Проверка осуществляется для того, чтобы определить, представляют ли такие

сделки угрозу для национальной безопасности США⁵⁶.

В 2008 г. в Российской Федерации был создан схожий механизм с принятием Федерального закона от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»⁵⁷. Подобные механизмы есть и в других государствах. Например, в ФРГ, Китае, Канаде, Франции, Индии, Японии, ОАЭ, Нидерландах.

Опасность для государства может быть связана с международными договорами о защите и поощрении инвестиций, а именно с положениями, содержащими нормы о разрешении инвестиционных споров между инвестором и государством, принимающим инвестиции. Соглашения позволяют инвесторам из разных стран обращаться с исками к государствам, принимающим инвестиции, в арбитраж, несмотря на отсутствие отдельной арбитражной оговорки между инвестором и государством. Такой режим разрешения инвестиционных споров создавался для того, чтобы иностранные инвесторы (физические и юридические лица) «имели возможность предъявить иск непосредственно суверенному государству, в котором они инвестировали свои средства»⁵⁸. Этот режим является существенным отходом «от традиционных механизмов международного права, в основе своей базировавшихся на дипломатических инструментах защиты или поддержке требований

⁵³ Тагашева О. В., Агешкина Н. А., Герасименко Н. С. Комментарий к Федеральному закону от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СПС «ГАРАНТ», 2013.

⁵⁴ Фархутдинов И. З. Иностранные инвестиции: вызов экономическому суверенитету // Московский журнал международного права. 2008. № 3 (71). С. 5—6.

⁵⁵ Шумилов В. М. Международное экономическое право. Ростов н/Д : Феникс, 2003. С. 468.

⁵⁶ U.S. Department of the Treasury. The Committee on Foreign Investment in the United States (CFIUS) // URL: <https://www.treasury.gov/resource-center/international/Pages/Committee-on-Foreign-Investment-in-US.aspx> (дата обращения: 21.06.2018).

⁵⁷ СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

⁵⁸ Записка Секретариата ЮНСИТРАЛ «Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ)». A/CN.9/WG.III/WP.149 // URL: <https://undocs.org/ru/A/CN.9/WG.III/WP.149>. С. 26.

инвесторов государствами происхождения инвесторов при разрешении споров, связанных с инвестициями»⁵⁹.

Так, например, в соответствии со ст. 26 Договора к Энергетической хартии иностранный инвестор вправе обратиться с иском к государству в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, в арбитраж *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, в Арбитражный институт Международной торговой палаты в Стокгольме.

Примером недобросовестного использования такого механизма являются известные споры, которые были рассмотрены арбитражем в Гааге по искам трех компаний, акционеров компании ЮКОС против Российской Федерации. Иски были поданы на основании Договора к Энергетической хартии, несмотря на то, что Россия хотя и подписала, но не ратифицировала этот Договор.

При этом, как верно указал профессор В. А. Канашевский, Договор к Энергетической хартии (ДЭХ) «оказался “миной замедленного действия” для российских властей в связи с претензиями акционеров компании ЮКОС»⁶⁰. Выводы арбитража являлись спорными по ряду вопросов: о признании истцов инвесторами, о признании владения акциями ЮКОСА инвестициями, о неприменении арбитражем доктрины «чистых рук» и т.д.

Следует согласиться с позицией профессора В. А. Канашевского о том, что «решения арбитража по делу ЮКОСа иллюстрируют потенциальную опасность международных механизмов

урегулирования инвестиционных споров для принимающей инвестиции страны». Действительно, «государства должны быть впредь осторожны при заключении соглашений о взаимной защите капиталовложений (в частности, в том, что касается согласия на разрешение международным арбитражем всех могущих возникнуть в будущем споров с иностранным инвестором)»⁶¹.

Однако и в этом случае нельзя говорить о нарушении суверенитета государства, так как государства добровольно становятся участниками подобных соглашений и сами допускают возможность использования инвесторами арбитражного способа разрешения споров. Тем не менее государства вправе выйти из состава участников таких договоров. Так, Вашингтонскую конвенцию 1965 г. об урегулировании инвестиционных споров между государствами и лицами других государств денонсировали Боливия, Эквадор, Венесуэла.

На основании анализа доктринальных концепций можно сделать следующий вывод: суверенитет государства — это качественная категория, но не количественная, поэтому нельзя измерить его объем. Суверенитет государства и суверенные права не могут отождествляться. Следовательно, становясь участником международного договора о защите и поощрении инвестиций, государство не ограничивает свой суверенитет, а, наоборот, использует свои суверенные права, позволяя иностранным инвесторам обратиться в международный арбитраж с иском к государству.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Блищенко И. П., Дориа Ж. Понятие экономического суверенитета государства // Правоведение. — 2000. — № 1. — С. 200—217.
2. Канашевский В. А. Международное частное право : учебник. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Международные отношения, 2016. — 1008 с.

⁵⁹ Записка Секретариата ЮНСИТРАЛ «Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ)».

⁶⁰ Канашевский В. А. Международное частное право : учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Международные отношения, 2016. С. 299.

⁶¹ Канашевский В. А. Указ. соч. С. 304.

3. *Карро Д., Жюйар П.* Международное экономическое право : учебник. — М. : Международные отношения, 2001. — 608 с.
4. *Карташкин В. А.* Верховенство международного права и государственный суверенитет // Российский ежегодник международного права. 2013. — М., 2014. — С. 14—26.
5. *Козлова Е. И., Кутафин О. Е.* Конституционное право России : учебник. — М. : Юристъ, 2003. — 587 с.
6. *Левин И. Д.* Суверенитет. — М., 2003. — 223 с.
7. *Лукашук И. И.* Международное право. Общая часть : учебник для студентов юрид. фак-тов и вузов. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — 432 с.
8. *Лукашук И. И.* Глобализация, государство, право. XXI век. — М. : Спарк, 2000. — 279 с.
9. *Лукашук И. И.* Право международной ответственности. — М., 2004. — 432 с.
10. *Палиенко Н. Н.* Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и его правовое значение. — Ярославль, 1903. — 569 с.
11. *Пастухова Н. Б.* Национально-государственный суверенитет в контексте глобализации, интеграционных процессов в мире, новых вызовов и угроз // Lex Russica. — 2006. — № 1. — С. 26—43.
12. Право Европейского Союза : учебник для вузов / под ред. С. Ю. Кашкина. — М., 2004. — 925 с.
13. *Протопопов А. С., Козьменко В. М., Елманова Н. С.* История международных отношений и внешней политики России (1648—2005) : учебник для студентов вузов / под ред. А. С. Протопопова. — М., 2006. — 399 с.
14. *Тагашева О. В., Агешкина Н. А., Герасименко Н. С.* Комментарий к Федеральному закону от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СПС «ГАРАНТ», 2013.
15. *Терентьева Л. В.* Соотношение понятий «юрисдикция» и «суверенитет» // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2016. — № 12 (28). — С. 126—133.
16. *Фархутдинов И. З.* Иностранные инвестиции: вызов экономическому суверенитету // Московский журнал международного права. — 2008. — № 3 (71). — С. 5—20.
17. *Шумилов В. М.* Международное экономическое право. — Ростов н/Д : Феникс, 2003. — 512 с.
18. *Яковлюк И. В., Шестопал С. С.* Государственный суверенитет и суверенные права: проблема соотношения // Азимут научных исследований: экономика и управление. — 2017. — Т. 6. — № 4 (21). — С. 381—387.
19. *Dolzer R.* The Impact of International Investment Treaties on Domestic Administrative Law // International Law and Politics. — 2005. — Vol. 37:953. — P. 953—972.
20. *Kennedy J.* Protecting Regulatory Measures in Investment Treaty Law // Czech Yearbook of International Law. — 2013. — Vol. IV. — P. 3—25.
21. *Sornarajah M.* The International Law on Foreign Investment. — 2nd ed. — Cambridge, 2007. — 525 p.
22. *Wriston W. B.* The Twilight of Sovereignty, a speech delivered at the Commonwealth Club on 10 November 1992 in San Francisco, California // URL: <https://dl.tufts.edu/catalog/tufts:MS134.001.010.00010.00001> (дата обращения: 21.06.2018).

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

STATE SOVEREIGNTY IN THE CONTEXT OF ATTRACTING FOREIGN INVESTMENT⁶²

DMITRIEVA Galina Kirillovna, Doctor of Law, Professor of the Department of Private International Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Honored Worker of Higher Education of the Russian Federation
dmitrieva.galina@inbox.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

VIKTOROVA Natalia Nikolaevna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Private International Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
vozgik@mail.mipt.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The paper explores various concepts of the notion of sovereignty of the state, its content, including modern theories, whose representatives write about the sunset, twilight, transformation of sovereignty in the context of globalization. Globalization can adversely affect the social sphere, economy and other spheres of state activity, but it does not lead to the withering away of the main functions of the state, as well as the state itself. Entering into an integration association, becoming a party to an international treaty, the state does not limit its sovereignty, but, on the contrary, uses its sovereign rights.*

The problem of state sovereignty has acquired special significance today in connection with the process of attracting foreign investment. Foreign investment, being a boon to the economy of the host state, may pose a threat to the security of the state.

The states, being sovereign, themselves have the right to decide whether to allow foreign investors into their territory or not. Many states have entered into international investment treaties to encourage and protect foreign investment. These agreements provide for the possibility of an investor applying to a foreign state for international arbitration, despite the absence of a separate arbitration clause between the investor and the state.

Based on a study of the theoretical issues of state sovereignty, it is concluded that such international treaties do not violate the sovereignty of the state, since states voluntarily become parties to such agreements and themselves allow investors to use the arbitration method of dispute resolution.

Keywords: *state sovereignty, sovereign rights, globalization, foreign investment, investment protection agreements, admission of foreign investors, restrictions for foreign investors, international investment arbitration.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Blishchenko I. P., Doria Zh.* Ponyatie ekonomicheskogo suvereniteta gosudarstva // Pravovedenie. — 2000. — № 1. — S. 200—217.
2. *Kanashevskiy V. A.* Mezhdunarodnoe chastnoe pravo : uchebnik. — 3-e izd., pererab. i dop.— M. : Mezhdunarodnye otnosheniya, 2016. — 1008 s.
3. *Karro D., Zhyuyar P.* Mezhdunarodnoe ekonomicheskoe pravo : uchebnik. — M. : Mezhdunarodnye otnosheniya, 2001. — 608 s.

⁶² The paper is prepared in the framework of the scientific project № 18-011-00883 “Information sovereignty: from issues of determining the jurisdiction of the State to online dispute resolution of the Russian Foundation for basic research. The paper was prepared using computer-based legal reference systems “Garant” and “Consultant Plus”.

4. *Kartashkin V. A.* Verkhovenstvo mezhdunarodnogo prava i gosudarstvenniy suverenitet // Rossiyskiy ezhegodnik mezhdunarodnogo prava. 2013. — M., 2014. — S. 14—26.
5. *Kozlova E. I., Kutafin O. E.* Konstitutsionnoe pravo Rossii : uchebnik. — M. : Yurist", 2003. — 587 s.
6. *Levin I. D.* Suverenitet. — M., 2003. — 223 s.
7. *Lukashuk I. I.* Mezhdunarodnoe pravo. Obshchaya chast' : uchebnik dlya studentov yurid. fak-tov i vuzov. — M. : Volters Kluver, 2005. — 432 s.
8. *Lukashuk I. I.* Globalizatsiya, gosudarstvo, pravo. XXI vek. — M. : Spark, 2000. — 279 s.
9. *Lukashuk I. I.* Pravo mezhdunarodnoy otvetstvennosti. — M., 2004. — 432 s.
10. *Palienko N. N.* Suverenitet. Istoricheskoe razvitiye idei suvereniteta i ego pravovoe znachenie. — Yaroslavl', 1903. — 569 s.
11. *Pastukhova N. B.* Natsional'no-gosudarstvenniy suverenitet v kontekste globalizatsii, integratsionnykh protsessov v mire, novykh vyzovov i ugroz // Lex Russica. — 2006. — № 1. — S. 26—43.
12. Pravo Evropeyskogo Soyuzha : uchebnik dlya vuzov / pod red. S. Yu. Kashkina. — M., 2004. — 925 s.
13. *Protopopov A. S., Koz'menko V. M., Elmanova N. S.* Istoriya mezhdunarodnykh otnosheniy i vneshney politiki Rossii (1648—2005) : uchebnik dlya studentov vuzov / pod red. A. S. Protopopova. — M., 2006. — 399 s.
14. *Tagasheva O. V., Ageshkina N. A., Gerasimenko N. S.* Kommentariy k Federal'nomu zakonu ot 29 aprelya 2008 g. № 57-FZ «O poryadke osushchestvleniya inostrannykh investitsiy v khozyaystvennye obshchestva, imeyushchie strategicheskoe znachenie dlya obespecheniya oborony strany i bezopasnosti gosudarstva» // SPS «Garant», 2013.
15. *Terent'eva L. V.* Sootnosheniye ponyatiy «yurisdiksiya» i «suverenitet» // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2016. — № 12 (28). — S. 126—133.
16. *Farkhutdinov I. Z.* Inostrannyye investitsii: vyzov ekonomicheskomu suverenitetu // Moskovskiy zhurnal mezhdunarodnogo prava. — 2008. — № 3 (71). — S. 5—20.
17. *Shumilov V. M.* Mezhdunarodnoe ekonomicheskoe pravo. — Rostov n/D : Feniks, 2003. — 512 s.
18. *Yakovlyuk I. V., Shestopal S. S.* Gosudarstvenniy suverenitet i suverennyye prava: problema sootnosheniya // Azimut nauchnykh issledovaniy: ekonomika i upravlenie. — 2017. — T. 6. — № 4 (21). — S. 381—387.

Е. Н. Дорошенко*

Конституционные стандарты достойной жизни и свободного развития человека при проведении пенсионной реформы

Аннотация. В статье рассматривается содержание и значение конституционного регулирования государственного пенсионного обеспечения в контексте изменения пенсионного возраста. Автор обобщает правовые позиции Конституционного Суда РФ, Европейского Суда по правам человека и предлагает систему конституционных стандартов пенсионной реформы, основанную на принципе социального государства. Рассматриваются вопросы гендерной дифференциации пенсионного возраста, экономической обоснованности назначения пенсии; анализируется значение для пенсионной реформы принципов правовой определенности законодательной политики и стабильности правового положения гражданина. Приведена характеристика общественной дискуссии о возможности повышения пенсионного возраста, обозначены основные социально-экономические условия, влияющие на пенсионную систему. Автор делает вывод: изменение условий пенсионного обеспечения возможно при поддержании доверия граждан к закону и действиям государства, что требует сохранения разумной стабильности правового регулирования и повышения уровня благосостояния граждан, а также установления разумного периода адаптации.

Ключевые слова: пенсионная реформа, социальное государство, пенсионный возраст, достойный уровень жизни.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.039-054

16 июня 2018 г. Правительство РФ внесло в Государственную Думу законопроект «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам назначения и выплаты пенсий», предполагающий повышение пенсионного возраста. В соответствии с проектом планируется поэтапно повысить пенсионный возраст для мужчин до 65 лет к 2028 г., для женщин — до 63 лет к 2034 г. Правительством РФ

также рассматриваются и иные направления пенсионной реформы, в том числе изменение параметров начисления пенсии.

В настоящее время в России проживает более 43 млн пенсионеров; их доля в структуре российского населения постепенно увеличивается. Положения ст. 8 Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»¹, устанавливающие условия назначения страховой пенсии по старости, являются одной

¹ СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 6965.

© Дорошенко Е. Н., 2018

* *Дорошенко Егор Николаевич*, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) endoroshenko@msal.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

из важнейших гарантий прав граждан РФ на страховую пенсию, предоставляемую на основе обязательного пенсионного страхования с учетом социальной значимости трудовой и иной общественно полезной деятельности граждан в правовом государстве с социально ориентированной рыночной экономикой.

Существующий сегодня возраст выхода на пенсию фактически был установлен в СССР в 1932 г., когда ожидаемая продолжительность жизни при рождении составляла у мужчин — 42,9 года, у женщин — 45,6 года. По оценкам 2016 г. прогнозируемая продолжительность жизни по статистике у мужчин составляет 65,29 года, у женщин — 76,47 года.

Таким образом, в течение значительного периода, несмотря на изменение отдельных положений об условиях назначения пенсии, основные требования по возрасту к лицам, претендующим на получение пенсии, оставались неизменными; принятие Конституции РФ 1993 г. также не повлияло на содержание данных положений. Без изменений оставалось и различие в пенсионном возрасте мужчин и женщин.

Анализ общественной дискуссии о возможности повышения пенсионного возраста показывает, что к настоящему моменту эксперты, независимо от собственной точки зрения по данному вопросу, не видят каких-либо неустраняемых препятствий для принятия такого решения законодателем. Отмечаются положительные тенденции увеличения продолжительности жизни граждан РФ, повышения ответственности за свое здоровье, распространения здорового образа жизни, долгого сохранения «профессиональных автоматизмов и стереотипов», увеличения возрастного порога фактической трудоспособности

граждан, в связи с чем признается возможным плавное увеличение пенсионного возраста².

В стратегии экономического развития России на 2018—2024 г., которую подготовил Центр стратегических разработок (ЦСР), предлагается постепенно повышать пенсионный возраст в России начиная с 2019 г. Авторы документа считают, что женщины должны выходить на пенсию в 63 года, а мужчины в 65 лет; повышение пенсионного возраста будет происходить постепенно: каждый год возрастная планка будет повышаться на полгода, а первый этап предлагается провести в 2019 г. Сообщается, что к моменту, когда пенсионный возраст достигнет запланированных отметок, средняя продолжительность жизни в стране увеличится до 76 лет. Эта мера, по мнению специалистов ЦСР, приведет к увеличению размера пенсий в России в реальном выражении к 2024 г. на 30 %. Согласно расчетам средняя страховая пенсия при повышении пенсионного возраста составит 1,85 прожиточного минимума пенсионера (ПМП) к 2024 г. и 2,33 ПМП — к 2035 г.³

Среди положительных последствий увеличения пенсионного возрастного ценза отмечаются также: сокращение расходной части федерального бюджета (по данным Научно-исследовательского финансового института Министерства финансов РФ — 1,7 трлн руб. до 63 и 65 лет для женщин и мужчин соответственно)⁴, улучшение сбалансированности Пенсионного фонда в краткосрочной перспективе⁵ и т.п.

Проведение пенсионной реформы с повышением возраста выхода на пенсию предусматривается также в рекомендациях Международного валютного фонда: в Заключительном заявлении по завершении миссии сотрудников МВФ 2017 г. говорится о том, что такое решение

² Минздрав: «Повышение пенсионного возраста может быть полезно для здоровья» // Ведомости. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/news/2015/11/11/616408-minzdrav-pensionnogo> (дата обращения: 20.05.2018).

³ ЦСР предложил новую стратегию повышения пенсионного возраста в России // Россия сегодня. URL: <https://ria.ru/society/20170531/1495487447.html> (дата обращения: 20.05.2018).

⁴ Глава ПФР рассказал о возможных последствиях повышения пенсионного возраста // Россия сегодня. URL: <https://ria.ru/society/20170707/1498033319.html> (дата обращения: 22.05.2018).

⁵ Татьяна Голикова: пенсионный возраст давно можно было повысить // Известия. URL: <https://iz.ru/node/602462> (дата обращения: 22.05.2018).

способствовало бы смягчению воздействия отрицательных демографических тенденций на рынок труда⁶.

Законодателем реализована модель стимулирования добровольного повышения пенсионного возраста. В случае если гражданин не обращается за начислением ему пенсии, за каждый год такой отсрочки, фактически представляющей собой увеличение пенсионного возраста, осуществляется увеличение фиксированной выплаты и основной части страховой пенсии, рассчитанной по количеству баллов ИПК.

Экспертами неоднократно отмечалось, что многие государства среди антикризисных мер, направленных на сокращение государственных расходов, «вынуждены сокращать гарантии такой конституционной ценности, как социальное государство», и в последние годы во многих странах был повышен пенсионный возраст (например, в Великобритании, Франции, Германии, Италии, Латвии, на Украине). При этом изменения вносятся не только в текущее законодательство, но и в конституцию страны⁷. В результате реформы 1992 г. в Германии было отменено большинство оснований для назначения досрочных пенсий. Кроме того, в Великобритании, Германии, Дании и Франции был повышен пенсионный возраст (в Дании и Германии с 65 до 67 лет, в Великобритании до 68 лет, во Франции с 60 до 62 лет).

Анализ пенсионного законодательства государств — членов Евразийского экономического союза также свидетельствует о проводимых преобразованиях пенсионных систем с учетом сложившейся демографической ситуации: о повышении пенсионного возраста, об изменении требований к продолжительности стажа, а так-

же о формировании пенсионных накоплений граждан⁸.

Таким образом, существенное значение для законодательного регулирования пенсионного возраста имеют данные о продолжительности жизни и влиянии возраста на трудоспособность. В 2000—2010 гг. в России произошло увеличение средней продолжительности жизни, что создает основания для рассмотрения решения о повышении пенсионного возраста. Отмеченная выше взаимосвязь между демографическими показателями и такими параметрами пенсионной системы, как пенсионный возраст и размер начисляемых пенсий, отлично видна на примере ряда зарубежных стран. Так, в Италии и Швеции введены фиксированные взносы, от накопления которых исчисляются пенсии; сумма взносов изменяется в зависимости от таких демографических показателей, как ожидаемая продолжительность жизни, коэффициент демографической нагрузки и рост заработной платы. Повышение пенсионного возраста в Германии началось с 2011 г. и завершится в 2029 г.: соответствующий период составит две трети от прогнозного увеличения продолжительности жизни, что позволит стабилизировать соотношение между продолжительностью трудовой деятельности и получением пенсии⁹.

Проведенный Министерством финансов РФ анализ экономических, социальных и демографических факторов также свидетельствует о возможности увеличения возрастных требований к предоставлению права на страховую пенсию по старости. Так, отмечается, что средняя ожидаемая продолжительность жизни с 1995 г. в Российской Федерации выросла на 5,2 года — для женщин и на 7 лет — для мужчин. Средний статистиче-

⁶ Российская Федерация: Заключительное заявление по завершении миссии сотрудников МВФ 2017 года в соответствии со статьей IV // Международный валютный фонд. URL: <http://www.imf.org/ru/News/Articles/2017/05/19/Russian-Federation-Staff-Concluding-Statement-of-the-2017-Article-IV-Mission> (дата обращения: 20.05.2018).

⁷ *Алебастрова И. А.* Возрастные роли конституционно-правового регулирования в эпохи экономических кризисов: закономерность или парадокс? // *Lex Russica*. 2013. № 1. С. 34—46.

⁸ *Анбрехт Т. А.* Пенсионные системы государств — членов Евразийского экономического союза: перспективы развития // *Социальное и пенсионное право*. 2017. № 1. С. 29—33.

⁹ *Мачульская Е. Е.* Пенсионные реформы в Европе: можно ли использовать опыт европейских стран в России? // *Социальное и пенсионное право*. 2017. № 1. С. 34—39.

ский период получения мужчинами и женщинами пенсии после ее назначения (срок дожития) также ежегодно увеличивается: за период 2000—2012 гг. он вырос на 2,5 года и составил 21,4 года. По данным Минфина, средняя продолжительность жизни женщин в настоящее время в Российской Федерации составляет 77,2 года, вместе с тем соответствующий показатель в Европе в среднем составляет 80,9 года, при этом пенсионный возраст в России для женщин установлен на уровне 55 лет, тогда как в Европе в среднем пенсионный возраст составляет 63 года.

Кроме того, отмечается, что в настоящее время в трудоспособный возраст входит малочисленное поколение 1990-х гг., а выходит из этого возраста на пенсию многочисленное поколение 1950-х гг. Это приведет к тому, что уже к 2030 г. численность работников, за которых уплачивают страховые взносы, будет меньше численности пенсионеров. При этом коэффициент нагрузки (число работников, уплачивающих пенсионные взносы, на 100 пенсионеров) в Российской Федерации уже является одним из самых низких в мире.

В этой связи повышение пенсионного возраста называется адекватным ответом на сокращение продолжительности трудовой деятельности. Учитываются также и иные обстоятельства: начало трудовой деятельности отодвигается в связи с увеличением времени образования, а время выхода с рынка труда, наоборот, уменьшается в связи с широко распространенными практиками досрочных пенсий. В результате продолжительность трудовой жизни существенно сокращается, что не позволяет рассчитывать на существенный размер пенсий¹⁰.

Стабильность законодательно установленного нормативного пенсионного возраста явилась одной из причин, по которой научная и общественно-политическая дискуссия о возможном его повышении носит острый и долговременный характер, а также затрагивает вопрос о конституционности такого решения федерального законодателя. Активно обсуждается вопрос

о возможных способах противодействия принятию решения об изменении нормативного пенсионного возраста.

Так, в сентябре 2016 г. в Государственную Думу был внесен проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О страховых пенсиях”», предусматривающий установление моратория на повышение возраста, по достижении которого граждане из числа застрахованных лиц имеют право на страховую пенсию по старости, сохранив на этот период действие ч. 1 ст. 8 Федерального закона «О страховых пенсиях», устанавливающей право на назначение страховой пенсии по старости мужчинам, достигшим возраста 60 лет, и женщинам, достигшим возраста 55 лет. В пояснительной записке к законопроекту отмечается, что вопрос о необходимости повышения пенсионного возраста обсуждается все более активно, дефицит в бюджете Пенсионного фонда России с каждым годом увеличивается и объем средств, перечисляемых в бюджет ПФР в порядке трансферта из федерального бюджета, достигает около 50 % бюджета ПФР. Частично это решение уже реализовано при принятии Федерального закона от 23.05.2016 № 143-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части увеличения пенсионного возраста отдельным категориям граждан», в соответствии с которым закреплено повышение пенсионного возраста при установлении права на государственную пенсию государственным гражданским служащим. По мнению авторов законодательной инициативы (депутатов Государственной Думы), пересмотр пенсионного возраста возможен после получения результатов научных исследований и объективных данных о параметрах возраста выхода на пенсию по старости, проведенных независимыми научными-исследовательскими организациями, а также при наличии благоприятных демографических показателей (срока дожития, продолжительности жизни в России) и с учетом всех факторов, влияющих на уровень жизни в стране.

¹⁰ Письмо Минфина России от 22.05.2015 № 03-04-05/29500 // Документ опубликован не был. Сайт «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=QUEST&n=146331&div=FIN&dst=1000000001%2C0&rnd=0.7108412214311519> (дата обращения: 20.05.2018).

В качестве «защитной» меры противниками повышения пенсионного возраста обсуждается и возможность обращения в Конституционный Суд РФ с жалобой о признании неконституционными любых норм, изменяющих установленный в настоящее время законом возраст. При обсуждении данной перспективы указывается, что Конституционный Суд РФ с самого начала своей деятельности осуществлял защиту социально-экономических прав граждан, которые оказались в непростой жизненной ситуации, призывая к реализации социальным государством своей обязанности обеспечивать путем соответствующих компенсационных механизмов наиболее слабым членам общества равенство стартовых возможностей в реализации их основных прав и свобод. Однако при этом отмечается, что возможности государства по выполнению своих социальных функций существенно сужаются, и действующие социальные права трудоспособных граждан могут быть ограничены законом в той мере, в какой это необходимо для защиты конституционных ценностей общего блага. Реализуя подобные меры, законодатель должен гарантировать «принцип разумной стабильности правового регулирования», избегать обратного действия таких законов и давать людям возможность «заранее адаптироваться к предстоящим изменениям».

Рассматривая соотношение положений конституции о социальном государстве, с одной стороны, и содержание социальной политики государства, с другой стороны, эксперты приводят примеры социальных реформ в ряде государств (Германия, Италия, Франция, Япония и т.п.), которые направлены на увеличение страховых взносов (в пенсионные фонды, фонды занятости, здравоохранения), повышение пенсионного возраста, увеличение трудового (страхового) стажа, дающего право на пенсию, сокращение страховых выплат (пособий по безработице, пенсии). При этом констатируется, что неблагоприятные демографические тенденции порождают дилемму: «либо продолжать прежний курс и в конце концов разрушить всю систему социальной защиты, либо пойти на вынужденные меры, чтобы сохранить в будущем социальную сферу».

В соответствии со ст. 17 Конституции РФ, в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. В поисках соответствующих правовых норм, которые могут быть рассмотрены в качестве надгосударственного стандарта регулирования пенсионного возраста, нельзя не упомянуть о положениях Конвенции № 102 Международной организации труда «О минимальных нормах социального обеспечения» (данный документ не был ратифицирован Российской Федерацией). В 2007 г. Государственная Дума приняла постановление об обращении к Председателю Правительства РФ об ускорении внесения в Государственную Думу проекта федерального закона о ратификации Конвенции о минимальных нормах социального обеспечения, т.к. с этим связывалась прежде всего возможность повышения размеров пенсионных выплат. Однако ст. 26 Конвенции не только определяет максимальный пенсионный возраст 65 лет, но и предусматривает, что компетентный орган власти может установить более высокий возрастной предел с учетом работоспособности пожилых лиц в соответствующей стране.

Вопрос о соблюдении конституционных прав и свобод человека и гражданина при регулировании общих условий назначения пенсии связан с изменением объема социальных обязательств государства под влиянием объективных социальных и экономических факторов, определяющих конкретный механизм социального обеспечения по возрасту. Оценка конституционности модели пенсионной реформы предполагает учет следующих правовых позиций.

1. Соотнесение ст. 39 Конституции РФ и других положений Конституции РФ. Конституционный Суд РФ рассматривает положения ст. 39 Конституции РФ, закрепляющие право на социальное обеспечение по возрасту, в системе с другими нормами Конституции РФ. Отмечается, что Конституция РФ, провозглашая целью политики Российской Федерации как правового демократического государства с социально ориентированной рыночной экономикой создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ч. 1 ст. 1;

ч. 1 ст. 7), гарантирует гражданам не только свободу труда и право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности (включая организационно-правовую форму ее осуществления) и профессию, но и право каждого на социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом, в том числе посредством создания пенсионной системы¹¹.

Характеристика российского государства как социального — одно из положений Конституции РФ, задающих конкретное направление и определяющих цели государственной политики. Принцип социального государства выходит за рамки собственно социально-экономической сферы общественных отношений и наделяет государство значением фактора общественного благополучия, основывающегося на принципах социального равенства, солидарности и взаимной ответственности граждан. Признано, что социальная политика государства, преследуя цель равномерного содействия благу всех граждан и распределения имущественной нагрузки пропорционально их экономическим возможностям, одновременно выступает условием социальной стабильности и, в конечном счете, прочности конституционного строя¹².

Развитие системы социального обеспечения как составной части социальной защиты населения является необходимым условием осуществления целей социального государства. В ре-

шениях Конституционного Суда РФ подчеркивается, что провозглашенные в Конституции РФ цели политики России как социального государства определяют обязанность государства заботиться о благополучии своих граждан, об их социальной защищенности, и если в силу возраста, состояния здоровья, по другим независящим от него причинам человек трудиться не может и не имеет дохода для обеспечения себе и своей семье прожиточного минимума, он вправе рассчитывать на соответствующую помощь, материальную поддержку со стороны государства и общества¹³.

2. Установление форм, способов и объемов социального обеспечения по возрасту. В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда РФ, Конституция РФ не указывает на конкретные способы и объем социальной защиты, предоставляемой тем или иным категориям граждан, и разрешение этих вопросов является прерогативой законодателя, который, реализуя при осуществлении правового регулирования конституционные гарантии в социальной сфере, располагает достаточно широкой свободой усмотрения при определении таких категорий, мер социальной защиты, выборе критериев их дифференциации и регламентации условий предоставления¹⁴.

3. Недопустимость отмены или умаления прав граждан. Предусматривая меры социальной защиты и определяя их содержание, законодатель должен исходить из недопустимости

¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 30.11.2016 № 27-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части 8 статьи 14 Федерального закона “О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования” и статьи 227 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кировского областного суда» // СЗ РФ. 2016. № 50. Ст. 7170.

¹² *Выговская И. Г.* Пенсионное обеспечение как основа социальной политики государства // Социальное и пенсионное право. 2009. № 1.

¹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 16.12.1997 № 20-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца шестого пункта 1 статьи 28 Закона Российской Федерации от 19 апреля 1991 года “О занятости населения в Российской Федерации” в редакции от 20 апреля 1996 года» // СЗ РФ. 1997. № 51. Ст. 5878.

¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 13.04.2016 № 11-П «По делу о проверке конституционности статей 32, 34.2 и 217 Налогового кодекса Российской Федерации, пунктов 1 и 3 Положения о Пенсионном фонде Российской Федерации (России) и подпункта 5.1.1 Положения о Федеральной налоговой службе в связи с запросом Ленинградского окружного военного суда» // СЗ РФ. 2016. № 17. Ст. 2479.

издания в Российской Федерации законов, отменяющих или умаляющих права граждан (ч. 2 ст. 55 Конституции РФ), и должен основывать свои решения на конституционных принципах равенства и справедливости, из которых вытекает необходимость равного обращения с лицами, находящимися в равных условиях, и соблюдение которых означает, помимо прочего, запрет вводить не имеющие объективного и разумного оправдания различия в правах лиц, находящихся в одинаковых или сходных обстоятельствах (постановления Конституционного Суда РФ от 24 мая 2001 г. № 8-П, от 3 июня 2004 г. № 11-П, от 5 апреля 2007 г. № 5-П, от 10 ноября 2009 г. № 17-П, от 24 октября 2012 г. № 23-П и др.).

4. Необходимость поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, сохранение разумной стабильности правового регулирования и недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм. Предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ являлось изменение законодателем условий предоставления права на получение за счет средств федерального бюджета безвозмездных субсидий на строительство или приобретение жилья лицам, проработавшим в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к районам Крайнего Севера. В соответствии со вступившим в силу Федеральным законом «О жилищных субсидиях гражданам, выезжающим из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей», дополнительным условием предоставления права на получение субсидии было установлено наличие стажа работы в районах Крайнего Севера не менее 15 лет. Кроме того, граждане, стаж работы (время проживания) которых в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях составляет от 10 до 15 лет, выехавшие из этих районов и местностей в другие регионы России не ранее 1 января 1992 г. и поставленные по новому месту жительства на учет как нуждающиеся в улучшении жилищных условий, в силу предписаний ч. 1 ст. 1 и ст. 2 Федерального закона «О жилищных субсидиях гражданам, выезжающим из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей» утратили право на получение таких жилищных субсидий.

Как и право на выплату пенсии по старости, право на получение жилищной субсидии для соответствующих категорий граждан рассматривалось Конституционным Судом РФ как установленное законодателем в конституционно значимых целях и связанное с реализацией конституционных прав и свобод.

В целом, признавая право законодателя *вносить изменения в ранее установленные правила* предоставления жилищных субсидий, в т.ч. по причине недостаточности средств федерального бюджета и необходимости первоочередного оказания помощи категориям граждан, проработавших в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях более длительное время, Конституционный Суд РФ требует соблюдения положений Конституции РФ, закрепляющих, что Россия является демократическим правовым государством (ч. 1 ст. 1), в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства (ст. 2); каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией РФ (ч. 2 ст. 6); права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими, определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18); в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (ч. 2 ст. 55), а ограничение прав и свобод человека и гражданина федеральным законом допускается лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55).

Смысл указанных правовых норм применительно к одной из форм государственной финансовой поддержки, необходимой для реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина, заключается в том, что изменение условий ее предоставления, оказывающее

неблагоприятное воздействие на правовое положение граждан, должно быть реализовано при соблюдении принципа поддержания доверия граждан к закону и действиям государства. Данный принцип, по мнению Конституционного Суда РФ, предполагает сохранение *разумной стабильности* правового регулирования и *недопустимость внесения произвольных изменений* в действующую систему норм, а также предоставление гражданам в случае необходимости возможности в течение некоего разумного *переходного периода* адаптироваться к вносимым изменениям.

Конституционный Суд РФ дал оценку ситуации, в которой лица, выехавшие из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей до вступления в силу федерального закона, изменившего условия выплаты субсидий, планируя свое будущее, исходили из закрепленных в действовавших в тот период нормативных правовых актах условий и рассчитывали на добросовестное выполнение государством своих публично-правовых обязательств. Изменение условий предоставления жилищных субсидий, которое касается граждан, уже выполнивших ранее установленные требования и исходя из них совершивших юридически значимые действия, Конституционный Суд РФ оценил как *отказ государства от выполнения своих обязательств*.

Кроме того, увеличение для этих граждан минимально необходимого стажа работы (времени проживания) в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, дающего право на получение жилищных субсидий, по мнению Конституционного Суда РФ, не согласуется с требованиями ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, поскольку такое увеличение, даже если оно

и обусловлено недостаточностью финансовых ресурсов, выделяемых на решение проблем переселения граждан из указанных районов и местностей, не может служить адекватным правовым средством обеспечения *баланса между правами этих граждан и правомерными интересами общества и государства*¹⁵. Конституционный Суд РФ прямо указывает в качестве конституционно значимой цели реализации дискреционных полномочий государства *обеспечение баланса частных и публичных интересов* (заявитель жаловался на ухудшение своего положения в связи с принятием нового федерального закона, который, по его мнению, приводит к ухудшению положения пенсионеров из числа бывших сотрудников органов внутренних дел, а также к умалению их пенсионных прав по сравнению с пенсионными правами иных категорий государственных гражданских служащих)¹⁶.

Принципы равенства и справедливости, на которых основано осуществление прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации как правовом и социальном государстве, включая право на пенсионное обеспечение, предполагают, по смыслу ст. 1, 2, ч. 2 ст. 6, ч. 4 ст. 15, ч. 1 ст. 17, ст. 18, 19 и ч. 1 ст. 55 Конституции РФ, правовую определенность и связанную с ней предсказуемость законодательной политики в сфере пенсионного обеспечения, необходимые для того, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и *быть уверенными в том, что приобретенное ими на основе действующего законодательства право будет уважаться властями и будет реализовано*¹⁷.

¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 24.05.2001 № 8-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 1 и статьи 2 Федерального закона «О жилищных субсидиях гражданам, выезжающим из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей» в связи с жалобами граждан А. С. Стах и Г. И. Хваловой» // СЗ РФ. 2001. № 22. Ст. 2276.

¹⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 22.12.2015 № 2999-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Смирнова Сергея Григорьевича на нарушение его конституционных прав частью 9 статьи 8 Федерального закона «О федеральном бюджете на 2015 год и на плановый период 2016 и 2017 годов»» (документ опубликован не был).

¹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 03.06.2004 № 11-П «По делу о проверке конституционности положений подпунктов 10, 11 и 12 пункта 1 статьи 28, пунктов 1 и 2 статьи 31 Федерального закона

5. Сохранение достигнутого уровня социальной защиты. Так, изменение законодателем в силу имеющейся у него дискреции источников и форм социального обеспечения граждан само по себе не противоречит Конституции РФ, если при этом обеспечивается сохранение и возможное повышение достигнутого уровня социальной защиты этих граждан, а также сохраняется разумная стабильность правового регулирования и недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм¹⁸.

6. Обоснованность дифференциации правовых условий и оснований назначения пенсий. Данная правовая позиция применима при рассмотрении вопроса о повышении пенсионного возраста в связи с тем, что при этом: а) неизбежно установление различных условий назначения пенсии для лиц различных возрастных категорий; б) в рамках решения об увеличении пенсионного возраста необходимо решение вопроса о сохранении гендерной дифференциации либо об отказе от нее; в) необходимо решение вопроса о сохранении или об отмене действующих оснований для досрочного назначения пенсии (до достижения установленного пенсионного возраста).

В порядке конституционного судопроизводства рассматривался вопрос об отказе в назначении пенсии до достижения установленного федеральным законом пенсионного возраста.

В жалобах граждан, которым территориальные органы Пенсионного фонда РФ отказали в назначении трудовой пенсии по старости ранее достижения общего пенсионного возраста, оспаривалась конституционность п. 1 ст. 28 Федерального закона «О трудовых пенсиях

в Российской Федерации», не включившего работников негосударственных учреждений для детей, учреждений здравоохранения, театров и театрально-зрелищных организаций в число лиц, имеющих право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости. Тем самым для граждан, занимавшихся одной и той же профессиональной деятельностью, был установлен разный объем прав в сфере пенсионного обеспечения.

В соответствии с позицией Конституционного Суда РФ, определяя в законе правовые основания назначения пенсий, их размеры, порядок исчисления и выплаты, законодатель вправе устанавливать как общие условия назначения пенсий, так и особенности приобретения права на пенсию, включая установление для некоторых категорий граждан льготных условий назначения трудовой пенсии в зависимости от ряда объективно значимых обстоятельств.

Однако дифференциация условий назначения пенсии должна осуществляться законодателем с соблюдением требований Конституции РФ, в том числе вытекающих из принципа равенства (ч. 1 и 2 ст. 19), в силу которых различия в условиях приобретения права на пенсию допустимы, если они *объективно оправданны, обоснованны и преследуют конституционно значимые цели*. В целях соблюдения принципа равенства Конституционный Суд РФ сформулировал запрет вводить такие различия в пенсионных правах лиц, принадлежащих к одной и той же категории, которые не имеют объективного и разумного оправдания. Критерии (признаки), лежащие в основе установления специальных норм пенсионного обеспечения, по мнению Конституционного Суда РФ, должны опреде-

“О трудовых пенсиях в Российской Федерации” в связи с запросами Государственной Думы Астраханской области, Верховного Суда Удмуртской Республики, Биробиджанского городского суда Еврейской автономной области, Елецкого городского суда Липецкой области, Левобережного, Октябрьского и Советского районных судов города Липецка, а также жалобами ряда граждан» // СЗ РФ. 2004. № 24. Ст. 2476.

¹⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 05.04.2007 № 5-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 14 статьи 15 Федерального закона “О статусе военнослужащих” и пункта 8 Правил выпуска и погашения государственных жилищных сертификатов в рамках реализации подпрограммы “Государственные жилищные сертификаты” на 2004—2010 годы, входящей в состав федеральной целевой программы “Жилище” на 2002—2010 годы, в связи с жалобами ряда граждан» // СЗ РФ. 2007. № 15. Ст. 1820.

ляться исходя из преследуемой при этом цели дифференциации в правовом регулировании¹⁹.

Ранее и Европейский Суд по правам человека, и Конституционный Суд РФ признавали, что разница в пенсионном возрасте для мужчин и женщин связана не только с физиологическими различиями между полами, но и с особой ролью материнства в обществе и не может считаться дискриминацией, а скорее направлена на обеспечение эффективного, а не формального равенства²⁰. ЕСПЧ также признает необходимость компенсации фактического неравенства полов и сложности, вытекающие из особых исторических обстоятельств, в которой женщины несут ответственность за воспитание детей и ведение домашнего хозяйства, будучи вынуждены работать полный рабочий день — до тех пор, пока социально-экономические изменения не устранят необходимость особого правового регулирования общественных отношений с участием женщин²¹. Более того, с учетом далеко идущих и серьезных социально-экономических последствий реформ, связанных с отказом от установления льготного пенсионного возраста для женщин, ЕСПЧ распространяет на этот вопрос свободу усмотрения государства²².

7. Учет финансово-экономических возможностей государства. Конституционный Суд РФ отмечает, что федеральный законодатель обладает достаточно широкой дискрецией в сфере

регулирования систем обязательного и добровольного пенсионного страхования, а также государственного пенсионного обеспечения и вправе закрепить в законе правовые основания назначения пенсий, размеры пенсий, порядок их исчисления и выплаты, а также вправе изменять установленное им в данной сфере регулирование, учитывая финансово-экономические возможности государства на соответствующем этапе его развития. При этом необходимо соблюдение и других принципов, о которых говорилось ранее: справедливости, равенства, соразмерности и поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, сохранения разумной стабильности правового регулирования и недопустимости внесения произвольных изменений в действующую систему норм²³.

8. Стабильность правового положения пенсионера. Так как основным содержанием пенсионного обеспечения является предоставление человеку средств к существованию, а пенсия имеет особое значение для поддержания материальной обеспеченности пенсионеров, на законодательном уровне должны гарантироваться стабильность их правового положения, сохранение за ними признанных государством в установленной законом процедуре пенсионных прав. Конституционный Суд РФ видит в этом реализацию предписаний Конституции РФ о целях политики российского государства, направ-

¹⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 03.06.2004 № 11-П «По делу о проверке конституционности положений подпунктов 10, 11 и 12 пункта 1 статьи 28, пунктов 1 и 2 статьи 31 Федерального закона “О трудовых пенсиях в Российской Федерации”...»; постановление Конституционного Суда РФ от 08.12.2015 № 32-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части 1 статьи 23 Федерального закона “О муниципальной службе в Российской Федерации” в связи с жалобой гражданки С. И. Федоровой» // СЗ РФ. 2015. № 51 (ч. III). Ст. 7414.

²⁰ Решение ЕСПЧ от 13.05.2014 по делу «Аслан Хамтоху и Артем Аксенчик (Aslan Khamtokhu and Artyom Aksenchik) против Российской Федерации» (жалобы № 60367/08 и 961/11) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 3 (165).

²¹ Постановление ЕСПЧ от 17.02.2011 по делу «Андрле (Andrle) против Чехии» (жалоба № 6268/08) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 8.

²² Информация о постановлении ЕСПЧ от 12.04.2006 по делу «Стек и другие (Stec and Others) против Соединенного Королевства» (жалобы № 65731/01, 65900/01) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека». 2006. № 11.

²³ Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 217-О «По запросу Ленинск-Кузнецкого городского суда Кемеровской области о проверке конституционности частей 3 и 4 статьи 36 Федерального закона “О страховых пенсиях”» // Вестник Конституционного Суда РФ. № 5. 2016.

ленной в том числе на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, заботу о социальной защищенности своих граждан (ст. 7), охрану достоинства личности (ч. 1 ст. 21).

Ссылаясь на обязанность государства охранять достоинство личности как необходимую предпосылку и основу всех других неотчуждаемых прав и свобод человека, условие их признания и соблюдения, Конституционный Суд РФ говорит о необходимости установления такого правового регулирования в сфере пенсионного обеспечения, которое гарантировало бы гражданам, что решения о назначении пенсии принимаются уполномоченными государством органами на основе строгого исполнения законодательных предписаний, а также внимательного и ответственного подхода к оценке фактических обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение права на пенсию, тщательности при оформлении соответствующих документов, подтверждающих наличие условий, необходимых для назначения пенсии и определения ее размера. Таким образом, гражданин как участник соответствующих правоотношений должен быть уверен в стабильности своего официально признанного статуса и в том, что приобретенные в силу этого статуса права будут уважаться государством и будут реализованы²⁴.

9. Правовая определенность законодательной политики в сфере пенсионного обеспечения. Исходя из принципов правовой справедливости и равенства, на которых базируется осуществление прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации как правовом и социальном государстве, Конституционный Суд РФ сформулировал требование правовой определенности и связанной с ней предска-

мости законодательной политики в сфере пенсионного обеспечения. Наряду с точностью и конкретностью правовых норм, это необходимо для того, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав, действительности их государственной защиты.

В целом сущность указанных правовых позиций, формирующих конституционные стандарты государственной политики в сфере пенсионного обеспечения, заключается в том, чтобы гарантировать вышедшим на пенсию гражданам достойные условия жизни. Одна из целей Российской Федерации как социального государства — государственная поддержка пожилых граждан. Гарантиями их социальной защиты, как следует из ч. 2 ст. 7 Конституции РФ, выступают различные виды пенсий, включая трудовую пенсию по старости, которая по общему правилу назначается при достижении определенного возраста и наличии необходимого страхового стажа, приобретаемого в том числе в результате работы по трудовому договору. Федеральный законодатель в силу ст. 7, 39, п. «в» ст. 71, п. «ж» ч. 1 ст. 72 и ч. 1 и 2 ст. 76 Конституции РФ обладает достаточно широкой свободой усмотрения. Исходя из разумно понимаемой необходимости осуществления соответствующих мер с учетом имеющихся у государства финансовых возможностей и прогнозируемых показателей социально-экономического развития он вправе, наполняя механизм пенсионного страхования конкретным содержанием, применить дифференцированный подход, в частности установить особенности пенсионного страхования для различных возрастных категорий граждан²⁵.

²⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 14.01.2016 № 1-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 13 Закона Российской Федерации «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей» в связи с жалобой гражданина С. В. Иванова» // СЗ РФ. 2016. № 4. Ст. 551.

²⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 25.12.2007 № 14-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений в главу 24 части второй Налогового кодекса Российской Федерации, Федеральный закон «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 1. Ст. 10.

Дискретность полномочий и свобода усмотрения законодателя при определении условий назначения пенсии, в т.ч. регулирования пенсионного возраста, имеют рамки основной конституционно значимой цели. Законодатель, исходя из экономических возможностей общества на данном этапе его развития, должен стремиться к тому, чтобы постепенно *повышать уровень пенсионного обеспечения* с целью удовлетворения основных жизненных потребностей человека, учитывая при этом, что установленные ранее меры социального обеспечения пенсионеров не могут быть отменены без равноценной замены.

Сам по себе переход к новому правовому регулированию в области пенсионных правоотношений не противоречит Конституции РФ, однако вносимые законодателем изменения не должны приводить к снижению уровня пенсионного обеспечения граждан²⁶.

В то же время Европейский Суд по правам человека и Конституционный Суд РФ не производят оценки соответствия размера пенсии в абсолютном значении социальным потребностям человека, официальному значению прожиточного минимума и т.д.²⁷ ЕСПЧ также не рассматривает возможность принятия к рассмотрению требований о предоставлении лицу пенсии в определенном размере (Доклад Европейской комиссии по делу «Мюллер против Австрии» (Muller v. Austria) от 1 октября 1975 г., жалоба № 5849/72, DR 3, р. 25, и Решение Европей-

ского Суда по делу «Ставицки против Польши» (Stawicki v. Poland) от 10 февраля 2000 г., жалоба № 47711/99). Тем более что расходы общества на обеспечение жизни пожилого человека не ограничиваются выплатой пенсии, а включают в себя активное оказание оплачиваемой за счет государственного бюджета медицинской помощи, оказание социальных услуг, финансирование предоставляемых льгот и т.п. В соответствии с проведенным Организацией экономического сотрудничества и развития исследованием, если принять за 100 единиц социальные затраты на одного ребенка в возрасте до 15 лет, то расходы общества на одного пожилого человека (65 лет и старше) выразятся: в 381 единице в США, 265 в Канаде, 380 в Италии, 316 в ФРГ, 265 во Франции, 234 в Швеции и 213 в Великобритании²⁸.

Всеобщее пенсионное обеспечение, гарантирующее достойный уровень жизни, является необходимым условием для защиты конституционно значимых ценностей жизни и здоровья человека, в связи с чем на государство возлагаются и прямые функции аккумуляции средств для выплаты государственных пенсий, и задачи по созданию эффективных правовых форм для индивидуальных пенсионных накоплений, обеспечение их защиты и развития, поощрения соответствующей деятельности граждан и юридических лиц.

Необходимо согласиться с мнением о том, что повышение пенсионного возраста в федеральном законе не может основываться толь-

Федерации' и признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации" в связи с жалобами граждан К. А. Катаяна, Л. В. Ревенко и Д. В. Слободянюка» // СЗ РФ. 2007. № 53. Ст. 6674.

²⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 29.01.2004 № 2-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 30 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации" в связи с запросами групп депутатов Государственной Думы, а также Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия), Думы Чукотского автономного округа и жалобами ряда граждан» // СЗ РФ. 2004. № 6. Ст. 450.

²⁷ См.: постановления Европейского Суда по делу «Лариошина против России» (Larioschina v. Russia), по делу «Нитецкий против Польши» (Nitecki v. Poland)» (Информационный бюллетень по прецедентной практике Европейского Суда по правам человека. № 41). См. также информацию о Решении ЕСПЧ от 18.06.2009 по делу «Будина (Budina) против России» (жалоба № 45603/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 11.

²⁸ См.: Гурьева О. Ю. Проблемы пенсионного возраста за рубежом // Вестник КГУ им. Н. А. Некрасова. 2011. Т. 17. С. 244—247.

ко на положениях международных стандартов и ратификации соответствующих международных договоров. Ратификация международного договора не должна ухудшать национального законодательства и нарушать ст. 55 Конституции РФ, запрещающую принимать законы, умаляющие права человека и гражданина²⁹.

Однако практика повышения пенсионного возраста в зарубежных странах, о которой говорилось выше, основанная на сходных с происходящими в России социальных и экономических процессах, свидетельствует об отсутствии принципиальных противоречий между содержанием гарантируемых на основе общепризнанных принципов и норм международного права основных прав и свобод человека и гражданина и законодательным увеличением пенсионного возраста. Распространено мнение о том, что практика увеличения пенсионного возраста будет продолжена в государствах Европы в целях сохранения самой пенсионной системы ввиду увеличивающейся продолжительности жизни европейцев.

Конституция РФ не указывает на конкретные параметры пенсионной системы и относит разрешение вопроса об условиях назначения пенсии к полномочиям законодателя, который, реализуя при осуществлении правового регулирования конституционные гарантии в социальной сфере, располагает достаточно широкой свободой усмотрения.

Анализ пенсионных реформ, связанных с повышением пенсионного возраста, проводимых в зарубежных странах, свидетельствует о том, что они основываются на сходной социально-экономической конъюнктуре, предполагают поэтапный переходный период с постепенным ростом возрастного порога, а также предусматривают дополнительные гарантии сохранения и повышения уровня благосостояния граждан (участие в управлении пенсионными накоплениями, повышение пенсионных выплат и др.).

Сама по себе неизменность пенсионного возраста, сохранение действующих условий назначения пенсии ранее наступления нормативного

пенсионного возраста не являются гарантиями социальных прав граждан и условиями роста их благосостояния; законодатель обязан обеспечивать максимально эффективное функционирование механизмов социального обеспечения с учетом изменений социально-экономической конъюнктуры.

Таким образом, параметры пенсионной реформы в Российской Федерации, предусматривающей повышение пенсионного возраста и выстроенной в соответствии с конституционными гарантиями основных прав человека и гражданина, должны учитывать следующие положения, связанные с практикой толкования и применения положений Конституции РФ, а также общепризнанных норм международного права.

1. Стремление к отказу от гендерной дифференциации законодательного регулирования пенсионного обеспечения. В судебной практике Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека не выявлено однозначное толкование принципа равенства прав и свобод человека и гражданина в отношении льгот, ограничений и других законодательных положений, основанных на необходимости повышенной правовой и материальной защиты женщин в конкретных социально-экономических условиях. Выше уже отмечалось, что от государственной политики в сфере социального обеспечения не требуется формального соблюдения равенства мужчины и женщины во всех сферах правового регулирования; в расчет принимаются как поэтапные долгосрочные мероприятия, направленные на отказ от излишней гендерной дифференциации, так и особенности общественного уклада, свидетельствующие о необходимости сохранения дополнительных гарантий в отношении женщин. Следует согласиться с тем, что возрастные изменения связаны со многими причинами, но меньше всего зависят от гендера; поэтому некоторые особые условия и привилегии для женщин в пенсионной сфере должны касаться создания равных с мужчинами возможностей зарабатывать нужный для пенсии трудовой стаж, влияющий на

²⁹ См.: Мачульская Е. Е. Пенсионные реформы в Европе: можно ли использовать опыт европейских стран в России? // Социальное и пенсионное право. 2017. № 1. С. 34—39.

размер пенсии. Снижение пенсионного возраста для женщин иногда рассматривают как дискриминацию мужчин, учитывая их более короткую продолжительность жизни; с другой стороны, пониженный возраст для женщин ведет к установлению им более низкой пенсии, чем мужчинам, поскольку пенсия исчисляется из пенсионного капитала, который у женщин ко времени их выхода на пенсию меньше³⁰.

2. Поэтапное увеличение пенсионного возраста. Повышение пенсионного возраста не должно приводить к резким изменениям правового и социального статуса лиц, планирующих в ближайшем будущем выход на пенсию в соответствии с действующим законодательством. Повышение пенсионного возраста должно быть официально оговорено заранее, с установлением переходного периода, соответствующего принципу предсказуемости и стабильности государственной политики в сфере пенсионного обеспечения — в целях сохранения доверия граждан к государству и его обязательствам.

3. Направленность пенсионной реформы на повышение благосостояния граждан. Увеличение пенсионного возраста, то есть увеличение жизненного периода предполагаемой трудоспособности, должно сопровождаться мерами, направленными на повышение уровня материальных гарантий, обеспечиваемых государством в отношении лиц пожилого возраста. Изменения, вносимые в законодательство о пенсиях, должны иметь своей целью увеличение размера выплачиваемых пенсий, повышение стабильности и сбалансированности пенсионной системы в целом. Одним из целевых ориентиров пенсионной реформы может

стать достижение оптимального соотношения размеров начисляемой пенсии и реального прожиточного минимума.

4. Экономическая обоснованность. Реализация принципа социального государства в конкретной модели социального обеспечения лиц пожилого возраста должна учитывать объективные социально-экономические условия, в которых она внедряется; социальные обязательства государства, устанавливаемые законом, должны быть заведомо выполнимы. Учету подлежат также экономические последствия реформы, связанные с изменениями рынка труда.

5. Учет реального возраста трудоспособности. Определение возрастной шкалы, связанной с возникновением права на назначение пенсии по старости, должно ставить своей целью оказание материальной поддержки лицам, фактически утрачивающим трудоспособность в силу возрастных изменений организма. В этой связи учету подлежат сведения о фактической и ожидаемой продолжительности жизни, о фактическом среднем возрасте выхода на пенсию и прекращения трудовой деятельности.

С учетом указанных параметров принятие законодательных решений об изменении регулирования пенсионного возраста (повышение общего пенсионного возраста, установление единого пенсионного возраста для мужчин и женщин, изменение оснований для назначения пенсии до достижения пенсионного возраста) может быть рассмотрено как реализация законодателем имеющейся у него дискреции при выборе форм и условий государственного социального обеспечения лиц пожилого возраста.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Алебастрова И. А.* Возрастание роли конституционно-правового регулирования в эпохи экономических кризисов: закономерность или парадокс? // *Lex Russica*. — 2013. — № 1. — С. 34—46.
2. *Анбрехт Т. А.* Пенсионные системы государств — членов Евразийского экономического союза: перспективы развития // *Социальное и пенсионное право*. — 2017. — № 1. — С. 29—33.

³⁰ *Захаров М. Л.* Международные стандарты и российская пенсионная система // *Журнал российского права*. 2012. № 10. С. 14—29.

3. Арбузкин А. М. Конституционные возможности разрешения проблем современного общества // Конституционное и муниципальное право. — 2005. — № 7.
4. Выговская И. Г. Пенсионное обеспечение как основа социальной политики государства // Социальное и пенсионное право. — 2009. — № 1.
5. Глава ПФР рассказал о возможных последствиях повышения пенсионного возраста // Россия сегодня. URL: <https://ria.ru/society/20170707/1498033319.html> (дата обращения: 22.05.2018).
6. Гурьева О. Ю. Проблемы пенсионного возраста за рубежом // Вестник КГУ им. Н. А. Некрасова. — 2011. — Т. 17. — С. 244—247.
7. Захаров М. Л. Международные стандарты и российская пенсионная система // Журнал российского права. — 2012. — № 10. — С. 14—29.
8. Зорькин В. Д. Конституция живет в законах // Российская газета — Федеральный выпуск. — 2014. — № 6560 (288).
9. Мачульская Е. Е. Пенсионные реформы в Европе: можно ли использовать опыт европейских стран в России? // Социальное и пенсионное право. — 2017. — № 1. — С. 34—39.
10. Минздрав: «Повышение пенсионного возраста может быть полезно для здоровья» // Ведомости. <https://www.vedomosti.ru/politics/news/2015/11/11/616408-minzdrav-pensionnogo> (дата обращения: 20.05.2018).
11. Российская Федерация: Заключительное заявление по завершении миссии сотрудников МВФ 2017 года в соответствии со статьей IV // Международный валютный фонд. URL: <http://www.imf.org/ru/News/Articles/2017/05/19/Russian-Federation-Staff-Concluding-Statement-of-the-2017-Article-IV-Mission> (дата обращения: 20.05.2018).
12. Татьяна Голикова: пенсионный возраст давно можно было повысить // Известия. URL: <https://iz.ru/node/602462> (дата обращения: 22.05.2018).
13. ЦСР предложил новую стратегию повышения пенсионного возраста в России // Россия сегодня. URL: <https://ria.ru/society/20170531/1495487447.html> (дата обращения: 20.05.2018).
14. Эксперты считают повышение пенсионного возраста вынужденной, но необходимой мерой // Гарант. ру. URL: <http://www.garant.ru/news/1093652/#ixzz4w8sejauH> (дата обращения: 22.05.2018).

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

CONSTITUTIONAL STANDARDS FOR A DECENT LIFE AND FREE DEVELOPMENT OF A PERSON DURING THE PENSION REFORM

DOROSHENKO Egor Nikolayevich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
endoroshenko@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The paper discusses the content and significance of the constitutional regulation of the state pension provision in the context of changing the retirement age. The author summarizes the legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the European Court of Human Rights and proposes a system of constitutional standards for pension reform based on the principle of a social state. The issues of gender differentiation of the retirement age, the economic feasibility of a pension are considered. The author analyzes the importance of the pension reform for the principles of legal certainty of legislative policy and the stability of the legal status of a citizen. A description of the public discussion about a possibility of raising the retirement age is given, the main socio-economic conditions affecting the pension system are indicated. The author concludes: changing the conditions of pensions is possible while maintaining citizens' confidence in the law and actions of the state, which requires maintaining the reasonable stability of legal regulation and increasing the welfare of citizens, as well as establishing a reasonable period of adaptation.*

Keywords: *pension reform, welfare state, retirement age, decent standard of living.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Alebastrova I. A.* Vozrastanie roli konstitutsionno-pravovogo regulirovaniya v epokhi ekonomicheskikh krizisov: zakonomernost' ili paradoks? // *Lex Russica*. — 2013. — № 1. — S. 34—46.
2. *Anbrekht T. A.* Pensionnye sistemy gosudarstv — chlenov Evraziyskogo ekonomicheskogo soyuza: perspektivy razvitiya // *Sotsial'noe i pensionnoe pravo*. — 2017. — № 1. — S. 29—33.
3. *Arbuzkin A. M.* Konstitutsionnye vozmozhnosti razresheniya problem sovremennogo obshchestva // *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo*. — 2005. — № 7.
4. *Vygovskaya I. G.* Pensionnoe obespechenie kak osnova sotsial'noy politiki gosudarstva // *Sotsial'noe i pensionnoe pravo*. — 2009. — № 1.
5. Glava PFR rasskazal o vozmozhnykh posledstviyakh povysheniya pensionnogo vozrasta // *Rossiya segodnya*. URL: <https://ria.ru/society/20170707/1498033319.html> (data obrashcheniya: 22.05.2018).
6. *Gur'eva O. Yu.* Problemy pensionnogo vozrasta za rubezhom // *Vestnik KGU im. N. A. Nekrasova*. — 2011. — T. 17. — S. 244—247.
7. *Zakharov M. L.* Mezhdunarodnye standarty i rossiyskaya pensionnaya sistema // *Zhurnal rossiyskogo prava*. — 2012. — № 10. — S. 14—29.
8. *Zor'kin V. D.* Konstitutsiya zhivet v zakonakh // *Rossiyskaya gazeta — Federal'niy vypusk*. — 2014. — № 6560 (288).
9. *Machul'skaya E. E.* Pensionnye reformy v Evrope: mozno li ispol'zovat' opyt evropeyskikh stran v Rossii? // *Sotsial'noe i pensionnoe pravo*. — 2017. — № 1. — S. 34—39.
10. Minzdrav: «Povyshenie pensionnogo vozrasta mozhet byt' polezno dlya zdorov'ya» // *Vedomosti*. <https://www.vedomosti.ru/politics/news/2015/11/11/616408-minzdrav-pensionnogo> (data obrashcheniya: 20.05.2018).
11. Rossiyskaya Federatsiya: Zaklyuchitel'noe zayavlenie po zavershenii missii sotrudnikov MVF 2017 goda v sootvetstvii so stat'ey IV // *Mezhdunarodniy valyutniy fond*. URL: <http://www.imf.org/ru/News/Articles/2017/05/19/Russian-Federation-Staff-Concluding-Statement-of-the-2017-Article-IV-Mission> (data obrashcheniya: 20.05.2018).
12. Tat'yana Golikova: pensionniy voznrast davno mozno bylo povysit' // *Izvestiya*. URL: <https://iz.ru/node/602462> (data obrashcheniya: 22.05.2018).
13. TsSR predlozhl novuyu strategiyu povysheniya pensionnogo vozrasta v Rossii // *Rossiya segodnya*. URL: <https://ria.ru/society/20170531/1495487447.html> (data obrashcheniya: 20.05.2018).
14. Eksperty schitayut povyshenie pensionnogo vozrasta vynuuzhdennoy, no neobkhodimoy meroy // *Garant.ru*. URL: <http://www.garant.ru/news/1093652/#ixzz4w8sejyH> (data obrashcheniya: 22.05.2018).

Демократия как предмет конституционного права: история и современность

Аннотация. В статье рассматривается место и значение демократии в системе элементов предмета конституционного права. Определяется связь демократии с личными правами и свободами человека и гражданина. Автором отмечается история становления демократии, что напрямую повлияло на изменение предмета конституционного права в России. Особое внимание в статье уделяется прямой демократии как гарантии обеспечения общественного согласия и гармонизации общественных отношений. На основании проведенного исследования определена особенность демократии в качестве основы конституционного права. Демократия, по мнению автора, имеет с предметом конституционного права диалектическую связь, являясь, с одной стороны, его составной частью, с другой стороны, порождая само конституционное право, определяя возможность его существования в целом. Решение проблем демократии, ее развитие качественно влияет на всю системы права, в том числе на личные права и свободы человека и гражданина.

Ключевые слова: демократия, предмет конституционного права, права и свободы личности, народ, общество, граждане, общественное обсуждение, народная правотворческая инициатива, общественная инициатива.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.055-063

20 июня 2018 г. в зале диссертационного совета Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) состоялся круглый стол на тему «Предмет конституционного права: история и современность, тенденции и перспективы», в котором приняли участие ведущие конституционалисты России. Подобное научное событие доказывает актуальность исследования предмета конституционного права и дискуссионность многих вопросов относительно объема и границ современного конституционного права России.

Предмет конституционного права определяет наличие самостоятельной отрасли права

и формирует ее специфику. Однако вопрос об объеме предмета конституционного права остается открытым по настоящее время ввиду динамики развития законодательства, субъективного взгляда многих ученых, особенностей доктринальных положений той или иной юридической научной школы. В целом многие ученые признают, что центральное место в предмете конституционного права занимает власть, властные отношения и их правовая регламентация наряду с правами человека и гражданина.

В рамках вышеуказанного круглого стола были затронуты и другие важные теоретические и практические вопросы, среди которых: приоритет прав и свобод человека и гражда-

© Иванов И. В., 2018

* Иванов Иван Васильевич, кандидат юридических наук, доцент Высшей школы менеджмента, бизнеса и права Российского государственного университета туризма и сервиса
sarmat212@yandex.ru

141221, Россия, Московская обл., Пушкинский р-н, п. Черкизово, ул. Главная, д. 99

нина перед другими конституционными ценностями, включение в предмет конституционного права общей теории права и государства (профессор Н. А. Богданова); закономерности изменения предмета конституционного права в историческом аспекте (профессор В. В. Комарова); перспектива глобализации всех отраслей права и утрата их самостоятельности (к. ю. н. С. А. Бурьянов).

Полагаю, что все перечисленные вопросы связаны с демократией как предметом конституционного права.

Демократия не всегда была качественной характеристикой государства и свидетельствует о борьбе народа за свои права. Общеизвестно, что «перечень» основных личных прав и свобод человека и гражданина связан с завоеваниями Великой французской буржуазной революции конца XVIII в. В России и мире Великая Октябрьская социалистическая революция 1917 г. впервые открыто провозгласила социально-экономические права как обязательство государства перед народом и гражданами, закрепила в основах конституционного строя Советской России право народа (наций) на самоопределение, которое было признано мировым сообществом намного позже — в 1945 г.¹

Подобная борьба за права определяет не только формально-юридическое значение демократии, но и ее реальную силу, заключающуюся в возможности и праве народа на сопротивление любому угнетению. В этой связи прослеживается прямая связь и зависимость общепризнанных прав и свобод человека и гражданина от демократических процессов и институтов. Полагаем, что права и свободы человека и гражданина являются плодом демократии, в первую очередь в форме референдума и коллективных прав — права народа на сопротивление угнетению, права народа на самоопределение. Поэтому абсолютизация прав личности

самих по себе не обоснована и исторически не оправдана. Конституция Российской Федерации была принята на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. многонациональным народом Российской Федерации, и закрепление прав и свобод человека и гражданина в качестве высшей ценности в ст. 2 Конституции РФ стало возможно в результате реализации народовластия в прямой форме — форме референдума.

Вопросы соотношения интересов общества и личности, конституционно-правовой приоритет регламентации прав личности относительно прав коллективов — общественных объединений, населения, народа — имеют далеко не только научную значимость, а в первую очередь практическую. Исследование подобных вопросов имеет длительную историю, им занимались мыслители и ученые еще до закрепления на государственном и международном уровне личных прав². В подобном дискурсе зачастую личные права противопоставляются государству и декларируется приоритет прав личности перед государством. Для конституционного права этот вопрос дополнительно связан с наименованием и предметом отрасли: как более правильно именовать отрасль — «государственное право» либо «конституционное право». По мнению профессора С. А. Авакьяна, и конституционное, и государственное право исходит от государства, и предмет отрасли здесь тождественен³. Подобную точку зрения не разделяет профессор Н. А. Богданова, которая высказала на вышеуказанном круглом столе в МГЮА идею, что наименование отрасли «государственное право» оправданно лишь при подчинении государства одной главной цели — государственному строительству, а не интересам личности. По нашему мнению, изменение наименования отрасли с «государственного права» на «конституционное право» имеет сугубо политический характер и свидетельствует о влиянии либеральных

¹ Впервые на международном уровне право народов на самоопределение было признано в ч. 2 ст. 1 Устава Организации Объединенных Наций 1945 г.

² *Ваттель Э.* Право народов, или Принципы естественного права, применяемые к поведению и делам наций и суверенов. М. : Госюриздат, 1960. 719 с.

³ Конституционное право России : учебный курс : учебное пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Норма: Инфра-М, 2010. Т. 1. С. 49.

ценностей на этот процесс в России. При этом в Германии конституционное право именуется исторически более двух веков государственным правом, что не мешает успешно развиваться демократическому и правовому Германскому государству.

Противопоставление прав личности и интересов государства, прав коллективов (общества, населения, народа) контрпродуктивно. Данное положение относится ко всем демократическим и правовым государствам. Конституция Российской Федерации в ч. 1 ст. 1, ч. 1—3 ст. 3 закрепляет положение о Российской Федерации как о демократическом правовом государстве, в котором носителем суверенитета и единственным источником власти является ее многонациональный народ, осуществляющий свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Подобное нормативное правовое регулирование, с одновременным признанием прав и свобод человека и гражданина высшей ценностью (ст. 2 Конституции РФ), позволяет трактовать государство как защитника прав личности. В нормальном конституционно-правовом состоянии государства права личности могут нарушаться только отдельными органами государственной власти и их должностными лицами в трех основных формах: издание нормативных правовых актов, не соответствующих Конституции РФ либо иным нормативным правовым актам, имеющим большую юридическую силу по отношению к оспариваемому акту; принятие незаконных решений либо допущение незаконного бездействия, что оспаривается в установленном законом порядке. В этой связи в конституционном и правовом государстве конкуренция между коллективными правами и правами личности должна отсутствовать. Задача обеспечения баланса публичных и частных интересов достигается не только конституционным декларированием Российской Федерации в ка-

честве демократического и правового государства, деятельностью органов государственной власти, в том числе Конституционного Суда РФ, но и реализацией демократических институтов на практике. Права человека и гражданина в широком смысле являются частью правовой системы и возникают, закрепляются, реализуются только в том случае, если они приняты посредством институтов непосредственной либо представительной демократии⁴. Дореволюционный конституционалист Ф. Ф. Кокошкин писал, что прежде всего необходимо гарантировать, чтобы право, создаваемое государством (закон), находилось в соответствии с первоисточником всякого права — народным правосознанием. Этой цели служит участие народа (совокупности активных граждан) или народного представительства в законодательстве (курсив содержится в оригинальном тексте. — И. И.). При этом ученый признает преимущества прямой демократии и отмечает, что идея создания права самим народом всего полнее и последовательнее осуществляется там, где все полноправные граждане непосредственно участвуют в законодательстве в форме плебисцита (референдума) и народной инициативы⁵. Опасность превалирования интересов и прав личности над государством как представителем всего народа в демократическом государстве кроется в возможности подчинения общественного блага благосостоянию отдельных личностей. Подобная точка зрения может основываться на понимании государства как совокупности правовых отношений публичного характера, и в подобном понимании государство есть общее благо. По мнению видного отечественного ученого Н. М. Коркунова, государственная власть, чтобы оставаться государственной, должна быть предметом совместного пользования всех составляющих государство. Иначе она превращается во власть землевладельца, власть сословной корпорации, власть общины

⁴ Безусловно, общей теории конституционного права известны случаи дарования личных прав со стороны монарха и принятие им октроированной (дарованной) конституции. Но для современного конституционализма подобные случаи в большей степени связаны с анахронизмом.

⁵ Кокошкин Ф. Ф. Лекции по общему государственному праву / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М. : Зерцало, 2004. С. 223.

и т.д.⁶ Иммунитетом от подобного положения дел может служить демократия, представленная в первую очередь референдумом, выборами, общественными обсуждениями, народной правотворческой и общественной инициативами и т.д. При этом не могут ставиться под сомнение интересы меньшинства. Справедливо отмечает профессор Л. А. Нудненко, что легитимация большинства народа, местного сообщества не означает, однако, что не существует пространства для реализации целей и деятельности части народа, местного сообщества, не входящей в большинство⁷. К примеру, общепризнанным титулом охраны и защиты прав и интересов на международном и внутригосударственном (федеральном, региональном, местном) уровнях обладают коренные малочисленные народы России, национальности, проживающие за пределами своих государственных образований, которые могут создавать национально-культурные автономии, развивать собственную культуру, сохранять родной язык и т.д.⁸

Предмет конституционного права постоянно изменяется, что во многом определяется социально-экономическими процессами. Демократия как конституционно-правовая ценность тому свидетельство. Еще в начале XX в. многие конституционалисты допускали идею наличия недееспособного народа. Профессор В. М. Гессен писал, что, если народ недееспособен, он не может быть сувереном⁹. Конституционная доктрина многих стран-колонизаторов, в том числе Великобритании, гласила, что народы колоний нуждаются в опеке и не способны к государственному строительству, в этой связи

протекторат империй признавался благом для населения колоний.

В Российской империи народный суверенитет как таковой провозглашен не был, «верховная самодержавная власть» принадлежала императору всероссийскому, и все подданные были обязаны повиноваться его власти (ст. 4 Основных государственных законов Российской империи от 23 апреля 1906 г.). В период существования Советского государства народный суверенитет был провозглашен конституционной ценностью высшего порядка, и впервые в России получило конституционно-правовое закрепление множество институтов прямой демократии: референдум, всенародные обсуждения, отъём депутатов и т.д. Изменение характера и объема предмета конституционного права в современной России также связано с развитием институтов демократии, в первую очередь прямой демократии. За период с 1991 г. по настоящее время сформировались качественно новые институты прямой демократии, а также получили новое конституционно-правовое содержание и оформление прежние институты. К наиболее динамично развивающимся относятся институты прямой демократии: народная правотворческая инициатива, общественное обсуждение вопросов государственного и местного значения, публичные слушания, общественная инициатива и др. Однако стоит отметить, что многие институты прямой демократии в современной России недостаточно развиты либо не имеют в целом законодательного закрепления (регулируются на уровне подзаконных нормативных правовых актов, например общественная инициатива,

⁶ Коркунов Н. М. Русское государственное право. Изд. 7-е. СПб. : Типография М. М. Стасюлевича, 1909. Т. 1. С. 44.

⁷ Нудненко Л. А. Теория демократии. М. : Юристъ, 2001. С. 34.

⁸ Более подробно: Международный пакт о гражданских и политических правах (принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Ведомости Верховного Совета СССР. 28.04.1976. № 17. Ст. 291 ; Федеральный закон от 30.04.1999 № 82-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2208 ; Федеральный закон от 17.06.1996 № 74-ФЗ (ред. от 04.11.2014) «О национально-культурной автономии» // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2965.

⁹ Гессен В. М. Основы конституционного права. Изд. 2-е. Петроград : издание юридического книжного склада «Право», типо-литография товарищества А. Ф. Маркс, 1918. С. 132.

общественное обсуждение), что не способствует развитию демократического правового государства, гражданского общества¹⁰. В этой связи актуальность приобретает вопрос конституционно-правовой правопреемственности. Профессор Е. И. Колюшин пишет, что ленинская идея Республики Советов, Советов депутатов как коллегиальных органов народовластия, слабо реализованная вследствие длительного существования примата партийного руководства над государственным, не только находится в возможных рамках конвергенции, но и практически постоянно напоминает о своей актуальности в деятельности представительных органов всех уровней¹¹. Аналогичную позицию о необходимости сохранения конституционно-правовой правопреемственности занимает профессор Ю. И. Скуратов¹². Полагаем, что гармоничное развитие современного российского конституционализма возможно при изучении и исследовании общих вопросов советской демократии. Богатое юридическое наследие по вопросам представительной и прямой демократии оставил после себя выдающийся

советский государствовед В. Ф. Коток, работы которого и в настоящее время имеют не только сугубо научный, но и практический интерес¹³. Именно перу данного ученого принадлежит первая монография в рамках отечественного конституционализма по вопросу референдума¹⁴. Представляется, что в настоящее время на федеральном уровне нуждается в закреплении институт отзыва депутатов, который имеется на уровне субъектов Российской Федерации и муниципальном уровне. К тому же Конституционный Суд Российской Федерации в целом сформировал правила применения данного института и подтвердил его характер в качестве института прямой демократии¹⁵. Аналогичная ситуация связана с институтом прямой демократии — народной правотворческой (законодательной) инициативой, которая регламентируется на уровне субъектов Российской Федерации и местном уровне, но отсутствует на федеральном уровне. Одновременно Президент РФ в Послании Федеральному Собранию РФ от 12.12.2012 указывал на необходимость развития непосредственной демократии и народной

¹⁰ Более подробно об этом пишут: *Комарова В. В.* Демократия в конституциях и уставах субъектов Российской Федерации // *Lex Russica*. 2017. № 1. С. 94—106 ; *Нудненко Л. А.* Демократия в России и Италии: теория и практика // *Конституционное и муниципальное право*. 2012. № 7. С. 75—77.

¹¹ *Колюшин Е. И.* Проблема конвергенции в конституционном (государственном) праве России // *Конституционное и муниципальное право*. 2018. № 4. С. 15.

¹² *Скуратов Ю. И.* Преемственность в конституционном праве России (состояние, тенденции развития) // *Образование и право*. 2016. № 1. С. 8—17.

¹³ *Коток В. Ф.* Проблемы развития непосредственной демократии в советском государстве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1965. 38 с. ; *Он же.* Советская представительная система. М. : Госюриздат, 1963. 93 с. ; *Он же.* Съезды и совещания трудящихся — форма непосредственной демократии в СССР. М. : Юрид. лит., 1964. 104 с. ; *Он же.* Наказы избирателей в социалистическом государстве. Императивный мандат. М. : Наука, 1967. 135 с.

¹⁴ *Коток В. Ф.* Референдум в системе социалистической демократии / отв. ред.: М. П. Карева. М. : Наука, 1964. 189 с.

¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 24.12.1996 № 21-П «По делу о проверке конституционности Закона Московской области от 28 апреля 1995 года “О порядке отзыва депутата Московской областной Думы” в связи с запросом Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации» // *СЗ РФ*. 1997. № 2. Ст. 348 ; постановление Конституционного Суда РФ от 02.04.2002 № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона Красноярского края “О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления” и Закона Корякского автономного округа “О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления в Корякском автономном округе” в связи с жалобами заявителей А. Г. Злобина и Ю. А. Хнаева» // *СЗ РФ*. 2002. № 14. Ст. 1374.

правотворческой (законодательной) инициативы в частности¹⁶. Незавершенный характер нормативно-правового регулирования имеют институты прямой демократии — общественная инициатива и общественное обсуждение, которые на федеральном уровне регламентируются подзаконными нормативными правовыми актами в крайне усеченном виде¹⁷.

В этой связи расширение и обогащение предмета конституционного права может быть связано с закреплением и более детальным развитием на федеральном уровне вышеуказанных институтов прямой демократии в форме специализированных федеральных законов.

По предмету конституционного права ставятся вопросы о его дроблении и об образовании посредством этого самостоятельных отраслей права, либо об объединении его с иными отраслями права, либо, более того, о создании глобального права, имеющего наднациональный характер. В последнее время в связи с развитием законодательства многие институты конституционного права регулируются двумя и более законодательными актами и множеством подзаконных нормативных правовых актов, что создает почву для издания учебных пособий по «парламентскому праву», «избирательному праву и процессу» и т.д. и заявлений о появлении новых отраслей права. По этому поводу профессор С. А. Авакьян пишет, что дробление предмета конституционного права на несколько отраслей права бесперспективно¹⁸.

По нашему мнению, демократия в виде разнообразных форм и институтов могла бы претендовать на отрасль права по признаку объема нормативного материала, собственного предмета (власть народа), методологии и т.д. Однако это не оправданно ни с теоретической, ни с практической точек зрения. Демократия-народовластие составляет основу конституционного права, без которой данная отрасль права как таковая несостоятельна. Также необходимо учитывать, что конституционное право является самой консервативной отраслью права не только в свете регулирования ею основ государственной и общественной жизни, но и по признаку многопроцедурности и политико-правовой сложности пересмотра Конституции РФ, внесения в нее поправок и изменений.

При этом интересным моментом является предложение профессора Н. А. Богдановой по включению в предмет конституционного права общей теории государства. Подобная точка зрения может вызывать критику со стороны теоретиков права в необоснованности самой по себе постановки подобного вопроса. Однако стоит обратиться к содержанию учебников русского государственного права до 1917 г., в которых имелись разделы и главы по вопросам теории государства и права (теория происхождения государства¹⁹; признаки государства²⁰; теория закона²¹). Подобного подхода к освещению государственного права придерживались и авторы ранних учебников по советскому государ-

¹⁶ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12.12.2012 «Послание Президента Владимира Путина Федеральному Собранию РФ» // Российская газета. № 287. 13.12.2012.

¹⁷ Указ Президента РФ от 09.02.2011 № 167 «Об общественном обсуждении проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов» // СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 939; Указ Президента РФ от 04.03.2013 № 183 (ред. от 23.06.2014) «О рассмотрении общественных инициатив, направленных гражданами Российской Федерации с использованием интернет-ресурса «Российская общественная инициатива» // СЗ РФ. 2013. № 10. Ст. 1019.

Необходимо отметить, что общественное обсуждение закрепляется в ст. 24 Федерального закона от 21.07.2014 № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации», но в большей степени в качестве одной из форм общественного контроля, а не института прямой демократии самого по себе.

¹⁸ Конституционное право России. С. 52.

¹⁹ Коркунов Н. М. Указ. соч. С. 617.

²⁰ Ивановский В. В. Русское государственное право. Казань: Тип. Императорского университета, 1896. Т. 1. 681 с.

²¹ Алексеев А. С. Русское государственное право. М.: Типография А. А. Гатцука, 1892. 473 с.

ственному праву²². При всем этом видится, что освещение общих вопросов государства и права в рамках конституционного права имеет признак исторического аспекта и не отвечает требованиям наличия специальной науки теории государства и права, в настоящее время сформировавшейся и занявшей ведущее место в системе правовых знаний.

Вопрос об объединении всех отраслей права в глобальное право и утраты самостоятельности конституционного права в будущем является дискуссионным. Этот вопрос имеет прямую связь с демократией как предметом конституционного права. Демократия определяет власть народа не только внутри государства, но и за его пределами, трансформируясь в государственный суверенитет. Профессор Б. С. Эбзеев в целом полагает, что государственный, народный, национальный суверенитет суть одной категории «суверенитет», но в различных аспектах²³. В советском государственном праве традиционной была позиция о народном суверенитете как об основе государственного суверенитета²⁴. Полагаем, что создание глобального права на-

ходится в прямом противоречии с народным суверенитетом, государственным суверенитетом и целостностью России в качестве суверенного государства. Еще профессор Н. М. Коркунов писал, что Россия единое и неделимое государство²⁵. В преамбуле Конституции РФ закрепляется ее независимость как итог многовековой истории развития многонационального народа Российской Федерации. В этой связи полагаем, что самостоятельность конституционного права определяется незыблемостью Российского государства и народовластием.

На основании вышеизложенного нами определена особенность демократии в качестве основы конституционного права.

Демократия имеет с предметом конституционного права диалектическую связь, являясь, с одной стороны, его составной частью, с другой стороны, порождая само конституционное право, определяя возможность его существования в целом. Решение проблем демократии, ее развитие качественно влияет на всю системы права, в том числе на личные права и свободы человека и гражданина.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Алексеев А. С.* Русское государственное право. — М. : Типография А. А. Гатцука, 1892 г. — 473 с.
2. *Безуглов А. А.* Суверенитет советского народа. — М. : Юрид. лит., 1975. — 199 с.
3. *Ваттель Э.* Право народов, или Принципы естественного права, применяемые к поведению и делам наций и суверенов. — М. : Госюриздат, 1960. — 719 с.
4. *Гессен В. М.* Основы конституционного права. — Изд. 2-е. — Петроград : издание юридического книжного склада «Право», типо-литография товарищества А. Ф. Маркс, 1918. — 543 с.
5. *Ивановский В. В.* Русское государственное право. — Казань : Тип. Имп. ун-та, 1896. — Т. 1. — 681 с.
6. *Кокошкин Ф. Ф.* Лекции по общему государственному праву / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — М. : Зерцало, 2004. — 432 с.
7. *Колюшин Е. И.* Проблема конвергенции в конституционном (государственном) праве России // Конституционное и муниципальное право. — 2018. — № 4. — С. 12—18.
8. *Комарова В. В.* Демократия в конституциях и уставах субъектов Российской Федерации // Lex Russica. — 2017. — № 1. — С. 94—106.

²² Советское государственное право / под общ. ред. А. Я. Вышинского. М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938. 652 с.

²³ *Эбзеев Б. С.* Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. М. : Проспект, 2014. 155 с.

²⁴ *Безуглов А. А.* Суверенитет советского народа. М. : Юрид. лит., 1975. 199 с.

²⁵ *Коркунов Н. М.* Указ. соч. С. 196.

9. Конституционное право России : учебный курс : учебное пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. — 4-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма: Инфра-М, 2010. — Т. 1. — 654 с.
10. Коркунов Н. М. Русское государственное право. — Изд. 7-е. — СПб. : Типография М. М. Стасюлевича, 1909. — Т. 1. — 645 с.
11. Коток В. Ф. Наказы избирателей в социалистическом государстве. Императивный мандат. — М. : Наука, 1967. — 135 с.
12. Коток В. Ф. Проблемы развития непосредственной демократии в советском государстве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 1965. — 38 с.
13. Коток В. Ф. Референдум в системе социалистической демократии / отв. ред.: М. П. Карева. — М. : Наука, 1964. — 189 с.
14. Коток В. Ф. Советская представительная система. — М. : Госюриздат, 1963. — 93 с.
15. Коток В. Ф. Съезды и совещания трудящихся — форма непосредственной демократии в СССР. — М. : Юрид. лит., 1964. — 104 с.
16. Нудненко Л. А. Демократия в России и Италии: теория и практика // Конституционное и муниципальное право. — 2012. — № 7. — С. 75—77.
17. Нудненко Л. А. Теория демократии. — М. : Юристъ, 2001. — 198 с.
18. Скуратов Ю. И. Преемственность в конституционном праве России (состояние, тенденции развития) // Образование и право. — 2016. — № 1. — С. 8—12.
19. Советское государственное право / под общ. ред. А. Я. Вышинского. — М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938. — 652 с.
20. Эбзеев Б. С. Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования — М. : Проспект, 2014. — 155 с.

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

DEMOCRACY AS SUBJECT OF CONSTITUTIONAL LAW: HISTORY AND MODERN TIMES

IVANOV Ivan Vasilyevich, PhD in Law, Associate Professor of the Graduate School of Management, Business and Law of the Russian State University of Tourism and Services
sarmat212@yandex.ru
141221, Russia, Moscow Region, Pushkinsky district, poselok Cherkizovo, ul. Glavnaya, d. 99

Abstract. *The paper discusses the place and importance of democracy in the system of elements of the subject of constitutional law. The relationship of democracy with personal rights and freedoms of a person and citizen is determined. The author notes the history of the formation of democracy, which directly influenced the change in the subject of constitutional law in Russia. Special attention is given to direct democracy as a guarantee of ensuring social harmony and harmonization of social relations. Based on the conducted research, the feature of democracy is defined as the basis of constitutional law. Democracy, according to the author, has a dialectical connection with the subject of constitutional law, being, on the one hand, its integral part, on the other hand, generating the constitutional right itself, determining the possibility of its existence as a whole. The solution to the problems of democracy, its development qualitatively affects the entire legal system, including personal rights and freedoms of an individual and citizen.*

Keywords: *democracy, subject of constitutional law, rights and freedoms of the individual, people, society, citizens, public debate, popular law-making initiative, public initiative.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Alekseev A. S.* Russkoe gosudarstvennoe pravo. — M. : Tipografiya A. A. Gattsuka, 1892 g. — 473 s.
2. *Bezuglov A. A.* Suverenitet sovetskogo naroda. — M. : Yurid. lit., 1975. — 199 c.
3. *Vattel' E.* Pravo narodov, ili Printsipy estestvennogo prava, primenyaemye k povedeniyu i delam natsiy i suverenov. — M. : Gosyurizdat, 1960. — 719 s.
4. *Gessen V. M.* Osnovy konstitutsionnogo prava. — Izd. 2-e. — Petrograd : izdanie yuridicheskogo knizhnogo sklada «Pravo», tipo-litografiya tovarishchestva A. F. Marks, 1918. — 543 s.
5. *Ivanovskiy V. V.* Russkoe gosudarstvennoe pravo. — Kazan' : Tip. Imp. un-ta, 1896. — T. 1. — 681 c.
6. *Kokoshkin F. F.* Lektsii po obshchemu gosudarstvennomu pravu / pod red. i s predisl. V. A. Tomsinova. — M. : Zertsalo, 2004. — 432 s.
7. *Kolyushin E. I.* Problema konvergentsii v konstitutsionnom (gosudarstvennom) prave Rossii // Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo. — 2018. — № 4. — S. 12—18.
8. *Komarova V. V.* Demokratiya v konstitutsiyakh i ustavakh sub"ektov Rossiyskoy Federatsii // Lex Russica. — 2017. — № 1. — S. 94—106.
9. Konstitutsionnoe pravo Rossii : uchebnyy kurs : uchebnoe posobie : v 2 t. / S. A. Avak'yan. — 4-e izd., pererab. i dop. — M. : Norma: Infra-M, 2010. — T. 1. — 654 s.
10. *Korkunov N. M.* Russkoe gosudarstvennoe pravo. — Izd. 7-e. — SPb. : Tipografiya M. M. Stasyulevicha, 1909. — T. 1. — 645 s.
11. *Kotok V. F.* Nakazy izbirateley v sotsialisticheskom gosudarstve. Imperativniy mandat. — M. : Nauka, 1967. — 135 c.
12. *Kotok V. F.* Problemy razvitiya neposredstvennoy demokratii v sovetskom gosudarstve : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 1965. — 38 c.
13. *Kotok V. F.* Referendum v sisteme sotsialisticheskoy demokratii / otv. red.: M. P. Kareva. — M. : Nauka, 1964. — 189 c.
14. *Kotok V. F.* Sovetskaya predstavitel'naya sistema. — M. : Gosyurizdat, 1963. — 93 c.
15. *Kotok V. F.* S"ezdy i soveshchaniya trudyashchikhsya — forma neposredstvennoy demokratii v SSSR. — M. : Yurid. lit., 1964. — 104 c.
16. *Nudnenko L. A.* Demokratiya v Rossii i Italii: teoriya i praktika // Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo. — 2012. — № 7. — S. 75—77.
17. *Nudnenko L. A.* Teoriya demokratii. — M. : Yurist", 2001. — 198 s.
18. *Skuratov Yu. I.* Preemstvennost' v konstitutsionnom prave Rossii (sostoyanie, tendentsii razvitiya) // Obrazovanie i pravo. — 2016. — № 1. — S. 8—12.
19. *Sovetskoe gosudarstvennoe pravo / pod obshch. red. A. Ya. Vyshinskogo.* — M. : Yuridicheskoe izdatel'stvo NKYu SSSR, 1938. — 652 s.
20. *Ebzeev B. S.* Konstitutsiya, vlast' i svoboda v Rossii: opyt sinteticheskogo issledovaniya — M. : Prospekt, 2014. — 155 s.

Конституционные основы регулирования права на мир

Аннотация. В статье проведено сравнительное исследование конституционных основ регулирования права на мир, что позволило обозначить общее и особенное в конституционном регулировании права на мир в России и зарубежных странах. Показано, что в период возрастающей глобализации современного общества обостряются конфликты как внутри стран, так и между государствами, основанные на территориальных, религиозных, межэтнических, социально-экономических противоречиях. Обосновывается позиция о том, что право на мир — это право субъектов, участников правоотношений на мир как высшее благо. Указывается на обеспечение скоординированного во всемирном масштабе ответа на угрозы правам человека, которое может быть разрешено только совместными действиями на национальном и международном уровне. На основании сравнительно-правового анализа национальных конституций обосновывается позиция о необходимости конституционного закрепления в РФ права на мир в системе субъективных прав человека третьего поколения, гарантирующего состояние защищенности от угроз и вызовов жизни и здоровью каждому человеку.

Ключевые слова: право на мир, защита мира, конституционные основы регулирования права на мир, права третьего поколения, коллективное и индивидуальное право на мир.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.064-069

Для современного демократического государства базовыми правами человека являются личные, естественные права, назначением которых является обеспечение гарантий каждому человеку жизни, свободы и защиты от различных форм насилия, жестокого обращения или фактов, унижающих человеческое достоинство. Терроризм и глобализация локальных войн, основанных на территориальных, религиозных, межэтнических, социально-экономических противоречиях, нарушают состояние безопасности, создают реальную угрозу миру в различных уголках нашей планеты. Международное право и внутригосударственное право направлены на

регулирование отношений, связанных с достижением и обеспечением мира и безопасности в их неразрывном единстве. Одним из основополагающих актов, закрепляющих гарантии прав человека на международном уровне, является Всеобщая декларация прав человека, принятая Организацией Объединенных Наций 10 декабря 1948 г. На основе Всеобщей декларации прав человека были разработаны и приняты наиболее важные и обязательные для выполнения документы, конкретизирующие и развивающие многие положения Декларации, создающие определенные международные средства защиты прав человека. На европейском уровне в Риме 4 ноября 1950 г.

© Ершова Ю. Н., 2018

* Ершова Юлия Николаевна, аспирант отдела конституционно-правовых исследований Российского государственного университета правосудия

evv@rsuj.ru

117418, Россия, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69

была принята Конвенция о защите прав человека и основных свобод, благодаря которой были реализованы некоторые из прав, изложенных во Всеобщей декларации. Существует большое количество других правовых актов, принятых на международном уровне в рамках регулирования юридических механизмов реализации государствами защиты прав человека, например конвенции «О ликвидации дискриминации», «О противодействии пыткам и бесчеловечному обращению» и др.

Международно-правовая и внутригосударственная политика, проводимая в прошлом столетии, привела к формированию правовых и институциональных механизмов защиты мира. С целью предотвращения войн и защиты мира были созданы универсальные миротворческие организации и движения (ООН, движения пацифистов, ОБСЕ и др.). Впервые международным правом был введен запрет на агрессивные войны. Однако ни создание международных организаций и общественных движений мира, ни введение международно-правовых и внутригосударственных запретов на развязывание войн по-прежнему не являются препятствием к военным конфликтам и агрессии практически на всех континентах.

В настоящее время продолжают обостряться конфликты как внутри стран, так и между государствами, вызванные процессами глобализации локальных и межгосударственных войн, основанными на территориальных, религиозных, межэтнических, социально-экономических противоречиях, поэтому сравнительное исследование конституционных основ регулирования права на мир весьма актуально. В период возрастающей глобализации проблемы сохранения мира, с которыми сталкивается современное общество, могут быть разрешены только совместными действиями на национальном и особенно на международном уровне.

Следовательно, обеспечение скоординированного во всемирном масштабе ответа на угрозы правам человека, вызванные глобальной взаимозависимостью стран и народов, будет

способствовать реализации права на мир во всем мире.

Проблема мира, отраженная в социальных связях, рассматривалась в трудах таких ученых, как Д. Юм, Ж.-Ж. Руссо, Дж. Милль и Э. Кант. Труды Г. Гросс, Эспиель, Р. Дж. Делаханты, О. Ричмонда, И. А. Умновой, Ф. Элстона и др., посвященные данной проблеме в сфере международного права и международных отношений, конституционного права и теории права.

Впервые в отечественной науке право на мир как институт отрасли права нового поколения было рассмотрено в трудах И. А. Умновой.

Право на мир — это право субъектов, участников правоотношений на мир как высшее благо. Как пишет И. А. Умнова, в геополитическом измерении мир следует рассматривать как «...состояние согласия между государствами, народами (нациями), а также между гражданами, народами, социально-политическими группировками конкретных государств, противоположное вооруженному противостоянию и военным конфликтам»¹. Для современного демократического государства основными правами на мир человека являются личные, естественные права, которые должны гарантировать каждому человеку право на жизнь, свободу и защиту от различных форм насилия, жестокого обращения или фактов, унижающих человеческое достоинство. В исследованиях И. А. Умновой отмечается, что «...право на мир принадлежит к так называемому третьему поколению прав и обладает смешанной, интегрированной природой, выражающейся в способности, во-первых, выступать условием и гарантией для других прав и свобод; во-вторых, распространяться как на индивидуальных, так и коллективных носителей права»².

Характеризуя право на мир, необходимо отметить, что оно обладает всеми теми особенностями, которыми обладают права третьего поколения. Эти права могут быть реализованы посредством согласованных усилий различных субъектов, действующих на разных уровнях (индивида, государства, публичных и частных объединений и международного сообщества),

¹ Умнова И. А. Право мира : курс лекций. М. : Эксмо, 2010. С. 13.

² Умнова И. А. Указ. соч. С. 137.

на основе признания общей (солидарной) ответственности³. При этом в отечественной юридической литературе в общей теории права под субъектом права понимают обладателей субъективных прав и носителей юридических обязанностей в общественных отношениях, урегулированных правом, то есть не только права той или иной общности, ассоциации, но и права народов, права нации⁴.

В конституциях ряда государств закреплено не только коллективное право на мир (преамбула Конституции Японии 1947 г., преамбула Конституции Турции 1982 г. и др.), но и индивидуальное право на мир (Конституция Перу 1993 г., Конституция Колумбии 1991 г. и др.). Таким образом, права третьего поколения — это права человека и права народов.

Наряду с разноречивой субъектной оценкой права на мир, в науке неоднозначно толкуется его содержание, так как «мир» как высшая ценность имеет внешнее и внутреннее выражение. Внешнее выражение мира проявляется в отсутствии войн и вооруженных конфликтов между государствами. Внутренняя характеристика мира основана на достижении гражданского мира, преодолении внутригосударственных вооруженных столкновений. Так как одним из главных составляющих права на мир является обеспечение такого блага, как *мирная жизнь*, именно право на мирную жизнь составляет основу субъективного права на мир⁵.

Право на мир нашло свое отражение в таких международно-правовых документах, как: Резолюция Генеральной Ассамблеи (ГА) ООН 290 (IV) от 1 декабря 1949 г. «Основы мира»; Декларация о распространении среди молодежи идеалов мира, взаимного уважения и взаимопонимания между народами (Резолюция 2037 (XX) ГА ООН от 7 декабря 1965 г.); Декларация о воспитании народов в духе мира от 15 декабря 1978 г., Декларация об использовании научно-технического прогресса в интересах мира и на благо человечества (Резолюция 3384 (XXX)

ГА ООН от 10 ноября 1975 г.) и ряде других. Во многих международно-правовых документах, посвященных праву на мир и свободу человека, были сформированы конкретные нормы, способствующие поддержанию, сохранению и защите мира. Среди международно-правовых документов регионального значения, закрепивших право народов на мир, следует отметить Африканскую хартию прав человека и прав народов 1981 г., в которой определены основное содержание права народов на мир и основополагающие гарантии его обеспечения; Тунисскую декларацию о правах человека и правах народов 1988 г., закрепившую право народов и государств жить в мирном международном сообществе; Азиатско-Тихоокеанскую декларацию человеческих прав индивидов и народов 1988 г.

В национальных конституциях с момента их возникновения и до середины XX в. не упоминалось о праве на мир. Впервые на конституционном уровне в преамбуле Конституции Японии 1947 г. было обозначено коллективное право всех народов на мирную жизнь: «Все народы мира имеют право на мирную жизнь, свободную от страха и нужды».

На современном этапе развития конституционного права в ряде государств закреплены права на мир, основанные на важнейших международно-правовых актах о правах и свободах граждан. Например, согласно ч. 22 ст. 2 (гл. 1 «Основные права личности») Конституции Перу 1993 г. каждый имеет право на мир и спокойствие. В статье 22 Конституции Колумбии 1991 г. закрепляется, что мир есть право и требующая исполнения обязанность.

В Конституции Российской Федерации 1993 г. содержится немного положений, связанных с обеспечением мира и безопасности. В частности, в преамбуле Конституции в качестве одной из целей определяется гражданский мир и согласие; целый блок конституционных норм посвящен безопасности; определены запреты

³ Золотухин С. В. К вопросу о концепции «третьего поколения прав человека» или «прав солидарности» // Советский ежегодник международного права. СПб. : Россия — Нева, 1992. С. 181—182.

⁴ Умнова И. А. Указ. соч. С. 48.

⁵ Умнова И. А. Указ. соч. С. 140.

на совершение определенных действий, направленных на создание угрозы безопасности (например, запрет на мятеж, вооруженное сопротивление и другие насильственные формы разжигания гражданской войны — в ст. 31); право на защиту человеком своих прав и свобод провозглашено в ч. 1 ст. 46, гарантирующей каждому судебную защиту его прав и свобод. Однако в Конституции РФ отсутствуют разделы, посвященные системе обеспечения мира и национальной безопасности; не регулируются основы статуса Вооруженных сил (аналогично конституциям других государств); отсутствуют нормы, закрепляющие право на мир и право на безопасность. Тем не менее в отдельных положениях Конституции РФ затронуты проблемы обеспечения и сохранения мира, что составляет правовую основу для российского законодательства.

Механизм защиты мира и, соответственно, права на мир представляет собой сложную систему гарантий соблюдения обязанностей по его поддержанию, что предусматривает, с одной стороны, ответственность за преступления и иные проступки против мира, а с другой — формирование механизма защиты мира как в рамках международного сообщества, так и в конкретных государствах. Например, в ст. 97 Конституции Эквадора 1998 г. закреплено право и обязанность граждан участвовать в поддержании мира и безопасности. В упомянутой выше ст. 22 Конституции Колумбии 1991 г. закреплены не только права на мир, но и обязанности по достижению и поддержанию мира.

Существуют права, которые дополняют, обеспечивают, укрепляют право на мир. Это право на безопасность, право на жизнь, право на развитие, право на неприкосновенность личности и др. Наибольшее внимание ученых привлекало право на безопасность, которое, согласно определению, представленному специалистами Глобального исследовательского центра развития (Global Development Research Center), включает в себя: 1) обеспечение безопасности личности

в период вооруженного конфликта, т.е. безопасности мирного населения и гражданских лиц; 2) обеспечение предметами первой необходимости в качестве гарантии выживания для всех в мирное время⁶.

На международно-правовом уровне неотъемлемая связь права на мир и права на безопасность была задана Уставом ООН, в преамбуле которого ставится цель «объединить наши силы для поддержания международного мира и безопасности». Право на мир и право на безопасность в системе прав нового поколения впервые обозначились в международно-правовых документах как коллективные права народов, и в некоторых из них право на мир и безопасность рассматривается как одно целое. В неразрывном виде право на мир и право на безопасность были провозглашены в Азиатско-Тихоокеанской декларации человеческих прав индивидов и народов 1988 г. — «право на мир и безопасность в своем коллективе, государстве, на Земле в целом». Норма, посвященная праву на безопасность, выделена в самостоятельную статью в Конституции Эфиопии 1994 г., в которой закреплено право каждого на личную безопасность (ст. 16).

В современных конституциях нередко мир и безопасность также стоят рядом как высшие ценности человеческого общества: это Конституция (Основной закон) Венгрии от 25 апреля 2011 г.; Политическая конституция Государства Боливия; Конституция Катара от 8 июня 2004 г.; преамбула Конституции Омана 1996 г. и др.). Чаще всего право на безопасность личности рассматривается в его взаимосвязи с правом на свободу или с правом на жизнь и здоровье. Так, согласно Конституциям Испании (ст. 17), Португалии (ст. 27), Перу (ст. 2) каждый имеет право на личную свободу и безопасность. По статье 7 Конституции Боливии 1967 г. (в ред. 2004 г.) каждый человек обладает такими фундаментальными правами, как право на жизнь, здоровье и безопасность. В соответствии со ст. 11 Конституции Нигера от 18 июля 1999 г.

⁶ Пашенко И. Ю. Актуальные проблемы международного гуманитарного права как новые вызовы современным международным отношениям // Политика, государство и право. 2016. № 4. URL: <http://politika.snauka.ru/2016/04/3852> (дата обращения: 29 ноября 2017 г.).

каждый имеет право на жизнь, на здоровье, на безопасность, физическую и психическую неприкосновенность, на воспитание и образование в условиях, определенных законом. Согласно ст. 20 Конституции Либерии 1986 г. никто не может быть лишен жизни, свободы, безопасности личности, собственности, привилегий или каких-либо других прав иначе как по решению суда в соответствии с положениями Конституции и законов.

В определенных случаях право на мир связано с политическими правами и свободами: к примеру, свободой слова, свободой вероисповедания, правом на уличные шествия и мирные демонстрации и пр. Злоупотребление данными свободами и правами может спровоцировать нарушение мира. В этом контексте государства уделяют особое внимание в своих конституциях и законодательстве вопросам ограничения названных прав и свобод, повышению роли конституции как инструмента стабилизации государственного и общественного развития, примирения противоборствующих сторон и конфликтующих политических сил в государствах, где наблюдаются высокий уровень гражданско-го и политического противостояния, возникают внутренние вооруженные конфликты, где растущее напряжение создает угрозу гражданской войны, других крайних форм сопротивления органам государственной власти. Например, согласно п. 1 ст. 56 Конституции РФ «в условиях чрезвычайного положения для обеспечения

безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом могут устанавливаться отдельные ограничения прав и свобод с указанием пределов и срока их действия». Необходимость применения данных ограничений является вынужденной мерой в особых ситуациях и должна отвечать требованиям справедливости и пропорциональности, быть соразмерной конституционно значимым целям, обеспечивать баланс конституционно защищаемых ценностей и интересов.

Таким образом, проведенный сравнительно-правовой анализ обозначил общее и особенное в конституционном регулировании права на мир в РФ и зарубежных странах, выявил недостаточный уровень их интеграции, определенные закономерности и различия в установлении комплекса правовых норм, определяющих круг и содержание права на мир, что позволило определить уровень отражения в Конституции РФ конституционной защиты права на мир, являющийся абсолютным приоритетом государственной политики России и целевым направлением деятельности каждого элемента государственной системы в отдельности. В связи с этим представляется необходимым обосновать конституционное закрепление в РФ права на мир в системе субъективных прав человека третьего поколения, гарантирующего состояние защищенности от угроз и вызовов жизни и здоровью каждому человеку.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Азаров А., Ройтер В., Хюфнер К.* Права человека. Международные и российские механизмы защиты. — М. : Московская школа прав человека, 2003. — 560 с.
2. *Золотухин С. В.* К вопросу о концепции «третьего поколения прав человека» или «прав солидарности» // Советский ежегодник международного права. — СПб. : Россия — Нева, 1992. — С. 181—185.
3. *Пашенко И. Ю.* Актуальные проблемы международного гуманитарного права как новые вызовы современным международным отношениям // Политика, государство и право. — 2016. — № 4. — URL: <http://politika.snauka.ru/2016/04/3852> (дата обращения: 29 ноября 2017 г.).
4. *Умнова И. А.* Право мира : курс лекций. — М. : Эксмо, 2010. — 448 с.

Материал поступил в редакцию 19 февраля 2018 г.

CONSTITUTIONAL BASIS OF RIGHT TO PEACE REGULATION

ERSHOVA Yuliya Nikolaevna, Postgraduate of the Department of Constitutional and Legal Research of the Russian State University of Justice
evv@rsuj.ru
117418, Russia, Moscow, ul. Novocheremushkinskaya, d. 69

Abstract. *The paper presents a comparative study of the constitutional foundations of the regulation of the right to peace, which made it possible to identify the general and the particular in the constitutional regulation of the right to peace in the Russian Federation and foreign countries. It is shown that in the period of increasing globalization of modern society, conflicts are aggravating both within countries and between states, based on territorial, religious, inter-ethnic, socio-economic contradictions. The author justifies the position that the right to peace is the right of subjects, participants of legal relations to peace as the highest good. The provision of a globally coordinated response to threats to human rights that can be resolved only by joint actions at the national and international level is highlighted. Based on a comparative legal analysis of national constitutions, the author justifies the position about the need for constitutional enshrining in the Russian Federation the right to peace in the system of third generation subjective human rights, guaranteeing a state of protection from threats and challenges to life and health to everyone.*

Keywords: *right to peace, protection of peace, constitutional basis for regulating the right to peace, rights of the third generation, collective and individual right to peace.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Azarov A., Royter V., Khyufner K. Prava cheloveka. Mezhdunarodnye i rossiyskie mekhanizmy zashchity. — M. : Moskovskaya shkola prav cheloveka, 2003. — 560 s.
2. Zolotukhin S. V. K voprosu o kontseptsii «tret'ego pokoleniya prav cheloveka» ili «prav solidarnosti» // Sovetskiy ezhegodnik mezhdunarodnogo prava. — SPb. : Rossiya — Neva, 1992. — S. 181—185.
3. Pashchenko I. Yu. Aktual'nye problemy mezhdunarodnogo gumanitarnogo prava kak novye vyzovy sovremennym mezhdunarodnym otnosheniyam // Politika, gosudarstvo i pravo. — 2016. — № 4. — URL: <http://politika.snauka.ru/2016/04/3852> (data obrashcheniya: 29 noyabrya 2017 g.).
4. Umnova I. A. Pravo mira : kurs lektsiy. — M. : Eksmo, 2010. — 448 s.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Л. В. Стандзень*

Система федерального законодательства о лицензировании: проблемы и перспективы законодательного регулирувания

***Аннотация.** Современный этап развития федерального законодательства о лицензировании позволяет говорить о том, что сформирована его система. Автором рассматривается и характеризуется система федерального законодательства о лицензировании на примере Конституции РФ, федеральных законов, кодексов и подзаконных актов. Отмечается несовершенство законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности и наличие ряда проблем правового регулирования. Определяется необходимость его дальнейшего совершенствования и реформирования. Поднимаются проблемы оптимизации количества лицензируемых видов деятельности путем их одновременного уменьшения и увеличения. Предлагается в отдельных случаях ужесточить лицензионные требования и условия. Констатируется отсутствие административных регламентов по осуществлению лицензирования у некоторых лицензирующих органов. Подчеркивается несовершенство механизмов административной процедуры лицензирования.*

В связи с этим в статье обозначены направления и перспективы дальнейшего развития федерального законодательства о лицензировании, заключающиеся в сокращении и унификации законодательства о лицензировании, во внесении изменений в действующее законодательство, а также в разработке и принятии новых нормативных правовых актов.

***Ключевые слова:** административное право, лицензия, федеральное законодательство о лицензировании, система законодательства о лицензировании, проблемы правового регулирования, административная процедура лицензирования, реоформление лицензии, приостановление лицензии, отзыв заявления, направление совершенствования законодательства.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.070-077

© Стандзень Л. В., 2018

* Стандзень Людмила Владимировна, кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

kynsh@mail.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Несмотря на то что лицензии появились в нашем государстве не так давно, на сегодняшний день уже можно говорить о системе законодательства¹ в данной области общественных отношений, то есть совокупности нормативных правовых актов, в которых объективируются внутренние содержательные и структурные характеристики права. Данная система является внешним выражением и частью системы российского права².

Современное лицензионное законодательство состоит из положений Конституции РФ, федеральных законов и законов субъектов Федерации, регламентирующих лицензионные отношения, определяющих статус их участников, содержание лицензионных требований, а также устанавливающих социально-правовые предпосылки лицензирования и административную процедуру лицензирования³.

Правовые основы лицензирования включают в себя совокупность нормативных правовых актов федерального и регионального уровней⁴.

Федеральное лицензионное законодательство берет свои истоки в Конституции Российской Федерации. В качестве примера можно привести ст. 71, 72 Конституции РФ⁵, в которых определяются предметы ведения и полномочия Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и на основании них разграничиваются полномочия лицензирующих органов. В целом хотелось бы отметить, что конституционные нормы опосредованно регулируют лицензионные отношения, устанавливая правовые пределы и фундамент для лицензирования.

Во-вторых, немаловажную роль в лицензионном законодательстве играют кодексы. Гражданский кодекс РФ в ст. 49, 173, 556, 559, 789,

825, 835, 845, 908, 938, 1031, 1063 определяет правила и положения лицензирования в самом общем виде. Так, например, правоспособность и дееспособность юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении определенных видов деятельности, подлежащих лицензированию, возникает только после получения ими лицензии.

За совершение правонарушений в сфере лицензирования может наступать административная или уголовная ответственность. Административная ответственность установлена в гл. 14, 19 КоАП РФ и предусматривает в качестве административного правонарушения осуществление предпринимательской деятельности без лицензии (ст. 14.1.), незаконную розничную продажу алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции физическими лицами (ст. 14.17.1) и др. В уголовном законодательстве предусматривается уголовная ответственность в сфере лицензирования, например ст. 171 «Незаконное предпринимательство» УК РФ.

В-третьих, система законодательства о лицензировании представлена иными федеральными законами. Базовым документом, регулирующим лицензионные отношения между органами исполнительной и муниципальной власти, юридическими лицами, гражданами, индивидуальными предпринимателями, является Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»⁶ (далее — Закон № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»). Данный Закон обозначает и разграничивает сферу применения лицензионных отношений, устанавливает лицензируемые виды деятельности, принципы, систему и полномочия лицензирующих орга-

¹ См., например: Теория государства и права : курс лекций : учебник / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М. : Норма: Инфра-М, 2018. С. 411—420 ; Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. М. : Норма, 1998.

² См.: Теория государства и права / под ред. С. С. Алексеева.

³ См.: Административные процедуры : монография / отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев. М. : Норма: Инфра-М, 2017. С. 104.

⁴ См.: Административный процесс Российской Федерации : учебник / отв. ред. Л. Л. Попов. М. : Оригинал-макет, 2017. 139 с.

⁵ СПС «КонсультантПлюс».

⁶ СЗ РФ. 2011. № 19. Ст. 2716.

нов, лицензионные требования, срок действия лицензии, а также порядок организации и осуществления лицензирования.

К федеральному законодательству также можно отнести федеральные отраслевые законы, устанавливающие порядок осуществления лицензируемого вида деятельности, к которым не применяется Закон № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

В качестве примера можно привести Федеральный закон от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии»⁷, определяющий правовую основу и принципы регулирования отношений, возникающих при использовании атомной энергии, направленный на защиту здоровья и жизни людей, охрану окружающей среды, защиту собственности при использовании атомной энергии. Так, ст. 26, 27 данного Закона определяют правила лицензионно-разрешительной деятельности на право ведения работ в области использования атомной энергии, в том числе и выдачу разрешений работникам объектов использования атомной энергии.

К такому законодательству относятся и другие федеральные отраслевые законы, которые могут устанавливать некоторые особенности лицензирования отдельных видов деятельности (Закон РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации»⁸; Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи»⁹ и пр.).

Например, ст. 91 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ (в ред.) «Об образовании в Российской Федерации»¹⁰ устанавливает правила и особенности лицензирования образовательной деятельности.

На подзаконном уровне лицензирование представлено актами Президента РФ и Правительства РФ, устанавливающими полномочия лицензирующих органов, ведомственными нор-

мативными правовыми актами, содержащими лицензионные требования, условия и процедуры.

Особого внимания заслуживает постановление Правительства РФ от 21 ноября 2011 г. № 957 «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности»¹¹, постановления Правительства РФ об утверждении положений о лицензировании конкретных видов деятельности и иные нормативные правовые акты.

Вышесказанное позволяет сделать вывод о том, что законодательство о лицензировании охватывает значительный массив федеральных законов. Кроме этого, источники лицензирования представлены нормативными правовыми актами различной юридической силы.

Огромный массив источников лицензирования со всей очевидностью не способствует единству данной системы.

Хотелось бы отразить некоторые современные проблемы законодательного регулирования в области лицензионно-разрешительной системы.

Вызывает дискуссию количество лицензируемых видов деятельности. С одной стороны, происходит сокращение лицензируемых видов деятельности (например, в области строительства, туристской, туроператорской деятельности), замена лицензирования на другие методы государственного регулирования (например, аудиторская, оценочная деятельность и деятельность в области строительства переведены на саморегулирование). С другой стороны, в определенных случаях сфера лицензирования расширяется. Так, Федеральным законом от 21.07.2014 № 255-ФЗ «О внесении изменений в Жилищный кодекс РФ, отдельные законодательные акты РФ и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов РФ»¹² с 30 июня 2015 г. введено лицензирование предпринимательской деятельности по

⁷ СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4552.

⁸ РГ. 1992. № 32.

⁹ СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2895.

¹⁰ СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

¹¹ СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6931.

¹² СЗ РФ. 2014. № 30 (ч. I). Ст. 4256.

управлению многоквартирными домами. Данная мера существенно улучшила регулирование данной сферы общественных отношений, так как множество нарушений в жилищной сфере по управлению многоквартирными домами способствовало росту числа недовольных собственников жилья. Вместе с тем в данной процедуре лицензирования остаются нерешенные проблемы. Так, не оптимизированы некоторые процедуры лицензирования деятельности по управлению многоквартирными домами.

Кроме того, в действующих нормативных правовых актах отсутствует перечень грубых нарушений лицензионных требований. Анализ Положения о лицензировании предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами, утвержденного постановлением Правительства РФ от 28 октября 2014 г. № 1110¹³, ярко свидетельствует о наличии данной проблемы. С учетом особой важности и значимости рассматриваемой сферы общественных отношений, а также с возрастающим количеством нарушений, совершаемых управляющими компаниями, считаем необходимым закрепить соответствующий перечень в вышеупомянутом постановлении Правительства.

Также считаем целесообразным конкретизировать лицензионные требования по управлению многоквартирными домами. Среди лицензионных требований отсутствуют требования к соответствующей материально-технической базе, наличию квалифицированных кадров среди производственного персонала, не учитываются экономические показатели, такие как задолженность перед ресурсоснабжающими организациями и т.д. Поэтому на сегодняшний день вновь созданной организации, которая вообще никогда не занималась обслуживанием жилищного фонда, легче получить лицензию, чем организации, имеющей опыт в данной сфере общественных отношений.

В связи с этим предлагаем ввести более жесткие лицензионные требования для соискателей лицензии. Например, это могли бы быть, например, требования о наличии квалифицированных сотрудников управляющих организа-

ций, отвечающих профессиональному стандарту, с указанием их минимального количества, аварийно-диспетчерской службы, финансовой гарантии или увеличение размера уставного капитала для лицензиатов. Также необходимо установить дополнительные требования к физическим лицам, претендующим на получение квалификационного аттестата, связанные с наличием профессионального образования в сфере ЖКХ.

Перечень лицензируемых видов деятельности может быть расширен. Например, осуществление блокчейн-операций лицензируется в таких странах, как Япония, США, Великобритания. Криптовалюта как международный инструмент для совершения платежей и финансовых операций имеет большую перспективу в России. Сервисы обмена, использующие не только традиционные, но и цифровые валюты, представляют собой новый уровень международного финансового взаимодействия. Поэтому для того, чтобы полноценно выйти на международный финансовый рынок и избежать возможных нарушений и мошенничеств в данной сфере, считаем необходимым ввести в России лицензирование криптовалют и блокчейн-операций. Это позволит безопасно проводить операции с цифровыми средствами, конвертировать их в криптовалюту, принимать денежные средства и совершать иные финансовые операции. Таким образом, необходима дальнейшая оптимизация количества лицензируемых видов деятельности.

Еще одной проблемой является отсутствие административных регламентов у некоторых лицензирующих органов. Так, например, не разработан административный регламент Росздравнадзора о лицензировании деятельности по обороту наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, культивированию наркосодержащих растений.

Нет нового административного регламента у госкорпорации Роскосмос. При лицензировании космической деятельности она пользуется приказом упраздненного Федерального космического агентства от 20.03.2013 № 63 «Об утверждении Административного регламента

¹³ СЗ РФ. 2014. № 44. Ст. 6074.

по предоставлению государственной услуги по осуществлению лицензирования космической деятельности»¹⁴.

Следует отметить и несовершенство административной процедуры лицензирования. Это касается, например, получения, переоформления, прекращения действия лицензии юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями. Частично данные вопросы были решены введением электронной формы осуществления процедур лицензирования; переоформлением лицензии без дополнительного предоставления документов и пр. Вместе с тем данные проблемы в данной сфере остаются. Согласно ч. 3 ст. 18 Закона № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» для переоформления лицензии лицензиат обязан представить в лицензирующий орган оригинал действующей лицензии. Представленный оригинал лицензии хранится в лицензионном деле 5 лет и более. В случае принятия решения об отказе в переоформлении лицензии, лицензирующий орган обязан вручить или направить заказным почтовым отправлением уведомление об отказе. При этом законодательство не предусматривает для лицензирующего органа обязанности вернуть оригинал лицензии в случае принятия решения об отказе в ее переоформлении. Данное положение негативно сказывается на лицензиате, который лишается оригинала лицензии. Без него лицензиат не может выполнить требования, установленные ч. 3 ст. 18 Закона № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», и попытаться повторно ее переоформить. В данном случае имеет место несомненный пробел, нуждающийся в скорейшем устранении¹⁵.

Помимо всего прочего, в настоящее время отсутствует законодательно установленная процедура прекращения лицензирования по инициативе соискателя лицензии. В правоприменительной деятельности лицензирующих

органов имеются ситуации, когда после подачи заявления заявитель (соискатель лицензии) хотел отозвать свое заявление на середине срока лицензирования. В связи с этим предлагаем дополнить п. 7 ст. 14 Закона № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», закрепляющий основания для отказа в предоставлении лицензии, указанием на поступление заявления о прекращении процедуры лицензирования либо прописать в отдельной статье данного Закона возможность прекращения уже начатой процедуры лицензирования по заявлению заявителя (отзыв заявления).

Следует согласиться с авторами, считающими, что на сегодняшний день можно констатировать явное несоответствие действующего в данной сфере федерального законодательства существующей правоприменительной практике¹⁶. В сфере лицензирования по-прежнему множество серьезных проблем, требующих безотлагательного вмешательства со стороны государства¹⁷.

Несовершенство правового регулирования на федеральном уровне в области лицензионно-разрешительной системы решается различными способами. Прежде всего в законодательство вносятся постоянные изменения и дополнения. В связи с этим можно наметить несколько направлений совершенствования правового регулирования указанной сферы общественных отношений.

Первое направление предполагает сокращение и унификацию законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности. В шести сферах, таких как образование, оказание услуг связи, телевизионного вещания и радиовещания и пр., введен общий порядок лицензирования, установленный Законом № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», с сохранением особенностей лицензирования в отраслевых законах.

¹⁴ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 35.

¹⁵ См.: *Ольшевская А. В., Попович О. М.* Актуальные проблемы института лицензирования в административном праве России // Вестник экономической безопасности. 2016. № 4. С. 136.

¹⁶ См., например: *Ольшевская А. В., Попович О. М.* Указ. соч. С. 133.

¹⁷ См.: *Данилова И. В.* Становление и развитие законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности в РФ // Грамота. 2013. № 9 (35). Ч. 1. С. 39.

Второе направление включает внесение изменений в действующее законодательство о лицензировании без изменения основного содержания лицензионно-разрешительной системы. В качестве примера можно привести поправки в Закон № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», вступившие в силу с 1 января 2017 г.¹⁸

Третье направление связано с необходимостью расширения видов лицензируемой деятельности. Так, сложились все предпосылки для введения лицензирования гостиничного бизнеса и оказания туристских услуг. Об этом также свидетельствует позитивный опыт ряда зарубежных стран, в которых данные виды деятельности подлежат лицензированию. Гостиничный бизнес, например, лицензируется в США, Германии и некоторых других странах. На наш взгляд, установление по всей РФ единых лицензионных требований и условий позволит вывести нашу страну на новый уровень в сфере оказания туристических услуг и содержания гостиниц.

Данные изменения обновят федеральное законодательство о лицензировании и сделают

его более совершенным с учетом современных реалий правового регулирования в РФ.

Также хотелось бы поддержать идею о принятии базового федерального закона «Об основах разрешительной деятельности в Российской Федерации», в котором были бы закреплены общие положения, определения, принципы, исчерпывающий перечень видов деятельности, на осуществление которых требуется получение разрешений, общий порядок организации и осуществления деятельности по выдаче разрешений, обжалования.

В целом следует согласиться с мнением Ю. Р. Гета о том, что лицензирование должно стать не только ограничителем, но и стимулом предпринимательской, экономической активности, способствуя инновационному, прогрессивному развитию экономики России¹⁹.

Таким образом, система федерального законодательства в области лицензирования развивается в направлении совершенствования федеральных законов²⁰, принятия новых²¹ и вместе с тем в направлении подзаконного нормативно-правового регулирования административных процедур лицензирования²².

¹⁸ Федеральный закон от 30.12.2015 № 431-ФЗ «О геодезии, картографии и пространственных данных и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1. Ч. 1. Ст. 51.

¹⁹ См.: Гета Ю. Р. Теоретические аспекты лицензирования в сфере административно-правового регулирования экономики в России // Вестник МИЭП. 2014. № 2 (15). С. 41.

²⁰ См., например, проект федерального закона «О внесении изменений в ст. 20 Федерального закона “О лицензировании отдельных видов деятельности”»; поправки к проекту федерального закона № 62442-7 «О внесении изменений в федеральный закон “Об электроэнергетике” и отдельные законодательные акты РФ, связанные с лицензированием энергосбытовой деятельности» // URL: regulation.gov.ru.

²¹ См., например: проект федерального закона «Об основах разрешительной деятельности в Российской Федерации» // URL: regulation.gov.ru.

²² См., например: проект приказа Ространснадзора РФ «Об утверждении административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере транспорта предоставления государственной услуги по лицензированию погрузочно-разгрузочной деятельности применительно к опасным грузам на внутреннем водном транспорте, в морских портах»; проект постановления Правительства РФ «О лицензировании импорта щебня, гравия, отсевов дробления, материалов из отсевов дробления и смесей, компонентами которых является щебень, гравий и песок» // URL: regulation.gov.ru.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Административные процедуры : монография / отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев. — М. : Норма: Инфра-М, 2017. — 240 с.
2. Административный процесс Российской Федерации : учебник / отв. ред. Л. Л. Попов. — М. : Оригинал-макет, 2017. — 352 с.
3. Гета Ю. Р. Теоретические аспекты лицензирования в сфере административно-правового регулирования экономики в России // Вестник МИЭП. — 2014. — № 2 (15). — С. 35—42.
4. Данилова И. В. Становление и развитие законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности в РФ // Грамота. — 2013. — № 9 (35). — Ч. 1. — С. 37—40.
5. Ольшевская А. В., Попович О. М. Актуальные проблемы института лицензирования в административном праве России // Вестник экономической безопасности. — 2016. — № 4. — С. 133—136.
6. Теория государства и права : курс лекций : учебник / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. — М. : Норма: Инфра-М, 2018. — 640 с.
7. Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. — М. : Норма, 1998.

Материал поступил в редакцию 23 февраля 2018 г.

SYSTEM OF FEDERAL LEGISLATION ON LICENSING: PROBLEMS AND PROSPECTS OF LEGISLATIVE REGULATION

STANDZON Lyudmila Vladimirovna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Administrative Law and Procedure of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
kynsh@mail.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The current stage of the federal licensing legislation development suggests that its system has been formed. The author examines and characterizes the system of federal legislation on licensing by the example of the Constitution of the Russian Federation, federal laws, codes and by-laws. The imperfection of the legislation on licensing of certain types of activities and the presence of a number of problems of legal regulation are noted. The need for its further improvement and reform is determined. The problems of optimizing the number of licensed activities by simultaneously reducing and increasing them are raised. It is proposed to tighten licensing requirements and conditions in some cases. The absence of administrative regulations for the implementation of licensing with some licensing authorities is stated. The imperfection of the administrative licensing procedure is underlined. In this regard, the paper identifies directions and prospects for the further development of federal legislation on licensing, which includes reducing and unifying legislation on licensing, introducing changes to existing legislation, and developing and adopting new regulatory legal acts.*

Keywords: *administrative law, license, federal legislation on licensing, system of legislation on licensing, problems of legal regulation, administrative procedure of licensing, re-issuance of a license, suspension of a license, withdrawal of the application, direction for improving legislation.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Administrativnye protsedury : monografiya / otv. red. L. L. Popov, S. M. Zubarev. — M. : Norma: Infra-M, 2017. — 240 s.
2. Administrativniy protsess Rossiyskoy Federatsii : uchebnik / otv. red. L. L. Popov. — M. : Original-maket, 2017. — 352 s.
3. *Geta Yu. R.* Teoreticheskie aspekty litsenzirovaniya v sfere administrativno-pravovogo regulirovaniya ekonomiki v Rossii // Vestnik MIEP. — 2014. — № 2 (15). — S. 35—42.
4. *Danilova I. V.* Stanovlenie i razvitie zakonodatel'stva o litsenzirovanii otdel'nykh vidov deyatel'nosti v RF // Gramota. — 2013. — № 9 (35). — Ch. 1. — S. 37—40.
5. *Ol'shevskaya A. V., Popovich O. M.* Aktual'nye problemy instituta litsenzirovaniya v administrativnom prave Rossii // Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti. — 2016. — № 4. — S. 133—136.
6. Teoriya gosudarstva i prava : kurs lektsiy : uchebnik / pod red. N. I. Matuzova, A. V. Mal'ko. — M. : Norma: Infra-M, 2018. — 640 s.
7. Teoriya gosudarstva i prava : uchebnik / pod red. S. S. Alekseeva. — M. : Norma, 1998.

Правоотношение по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки: понятие, элементы, особенности¹

***Аннотация.** Статья посвящена теоретическому осмыслению новой модели гражданско-правового охранительного правоотношения — правоотношения по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки. Необходимость формулирования понятия, определения особенностей данного правоотношения приобрели актуальность в связи с изменением законодательного подхода к трактовке условий признания сделок недействительными. На сегодняшний день недействительность не связывается исключительно с дефектом в структуре сделки: легальное указание на необходимость нарушения чьих-либо прав и охраняемых законом интересов фактом совершения и (или) исполнения ничтожной или оспоримой сделки свидетельствует о новом подходе к недействительности сделок как к вредоносной правовой ситуации. Юридической формой защиты прав и охраняемых законом интересов, нарушенных такой сделкой, как раз и выступает правоотношение по защите участников недействительной сделки.*

В статье анализируются особенности правоотношения по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки в части оснований возникновения, динамики с учетом нашедших отражение в гражданском законодательстве форм недействительности. Делаются выводы о нетождественности такого правоотношения реституционной правовой связи, об относительной самостоятельности последней. Обосновывается специфика субъектов, объекта, содержания правоотношения по защите участников недействительной сделки, формулируется его понятие.

***Ключевые слова:** недействительность сделок, правоотношение, охранительное правоотношение, субъективное гражданское право, охраняемый законом интерес, защита гражданских прав, реституция, участники недействительной сделки, ничтожная сделка, оспоримая сделка.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.078-084

Согласно абз. 2, 3 п. 2 ст. 166 ГК РФ в действующей редакции оспоримая сделка может быть признана недействительной, если она **нарушает права или охраняемые за-**

коном интересы лица, оспаривающего сделку, в том числе если она повлекла неблагоприятные для него последствия. В случаях, когда в соответствии с законом сделка оспаривается

© Гончарова В. А., 2018

* Гончарова Валерия Андреевна, аспирант кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета
leran@sibmail.com

634034, Россия, г. Томск, ул. Учебная, д. 39/2

в интересах третьих лиц, она может быть признана недействительной, если **нарушает права или охраняемые законом интересы таких третьих лиц**. Похожие положения содержатся и в нормах, посвященных ничтожным сделкам: так, согласно п. 3 ст. 166 ГК РФ закон ограничивает перечень лиц, имеющих право заявить требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки ее сторонами, а в предусмотренных законом случаях также иными лицами. Требование о признании недействительной ничтожной сделки независимо от применения последствий ее недействительности может быть удовлетворено, если лицо, предъявляющее такое требование, имеет **охраняемый законом интерес** в признании этой сделки недействительной².

Ранее, до внесения указанных изменений, исходя из буквального смысла прежней редакции ст. 166 ГК РФ, необходимы и достаточны были лишь наличие доказанного основания недействительности как порока в ее структуре и относимость заявителя соответствующих требований к кругу управомоченных законом лиц. Подобная правовая регламентация, как

отмечается в юридической литературе³, служила причиной распространенной практики неограниченного оспаривания сделок лишь по формальным основаниям, что, безусловно, не шло на пользу отечественному товарообороту.

В этой связи в Концепции совершенствования общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации⁴, а также в ставших итогами ее обсуждений Концепции развития гражданского законодательства⁵ и проекте федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁶ была признана необходимость введения нового критерия оспаривания сделки и констатации ничтожности сделки, а также применения последствий недействительности в виде нарушения такими сделками прав и охраняемых законом интересов (законных интересов⁷) их участников (сторон и иных, сопричастных к сделке лиц).

Думается при этом, что такое нарушение с учетом правовой природы недействительности⁸, не тождественной с неправомерно-

¹ В рамках настоящей статьи термин «недействительность» будет употребляться исключительно в том значении, которое придается ему законодателем, в русле § 2 гл. 9 ГК РФ — как наличие дефектов, связанных с нарушением условий действительности сделки в части субъектного состава, воли и волеизъявления, формы и содержания.

² Данная статья была существенно изменена Федеральным законом от 07.05.2013 № 100-ФЗ (ред. от 28.12.2016) «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации».

³ Дерхо Д. С. Недействительность сделок. Некоторые вопросы теории и практики // Судья. 2017. № 9. С. 54.

⁴ Вестник ВАС РФ. 2009. № 4. С. 9—101.

⁵ Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 20.

⁶ СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Иногда в теории права данные понятия рассматриваются как нетождественные, для чего, думается, нет серьезных оснований: анализ законодательных актов, где данный термин находит отражение, свидетельствует об одинаковом подходе законодателя к определению содержания охраняемых законом интересов и законных интересов.

⁸ Вопрос о понятии правовой природы является дискуссионным в литературе (обзор позиций см.: Комиссарова Е. Г. Формально-логические аспекты понятия «правовая природа» // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2012. № 2 (16). С. 23—29). Наиболее убедительной при этом видится позиция, согласно которой правовая природа применительно к недействительным сделкам понимается как «определение их места в системе юридических фактов и указание на специфические признаки недействительных сделок, позволяющие отграничить их от других юридических фактов» (Матвеев И. В. Правовая природа недействительных сделок : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 4).

стью, не может трактоваться как последствие правонарушения — виновного противоправного вредоносного деяния. Такое нарушение должно рассматриваться исключительно как возникающая в результате совершения и (или) исполнения ничтожной или оспоримой сделки правовая неопределенность в динамике гражданских правоотношений (в случае совершения сделки) и в принадлежности имущества (в случае ее исполнения), негативно влияющая на имущественную сферу тех или иных субъектов гражданского оборота в форме создания для них препятствий в осуществлении их субъективных прав и охраняемых законом интересов, преодолеть которые возможно лишь путем признания сделки недействительной (в случае ничтожности сделки — констатации ее ничтожности) и применения последствий недействительности.

Подобный подход опирается на экономический смысл недействительных сделок как актов товарообмена, не подлежащих правовой защите. Такие акты не способствуют повышению общественной эффективности — критерию оценки общественных явлений, введенному Вильфредо Парето⁹, поскольку не имеют в качестве сторон рационально действующих и достаточно проинформированных, равноправных субъектов, а также наносят вред благосостоянию третьих лиц. С рассмотренных позиций закрепление модели недействительных сделок, ее оснований и правовых последствий отвечает целям ограждения участников гражданских правоотношений от дефектных юридических фактов, защиты их прав и охраняемых законом интересов.

Изложенная трактовка в понимании нарушения прав и законных интересов полностью применима к оспоримым сделкам, действительным до момента оспаривания и порождающим регулятивные правоотношения. Возникновение права на защиту участников такой сделки посредством признания сделки недействительной и применения последствий ее недействительности связано с наличием такого нарушения в виде внесения в имущественную сферу сторон, иных лиц, указанных в законе,

а также третьих лиц, неопределенности в приведенном значении.

В случае совершения ничтожной сделки нарушение выражается также в создании правовой неопределенности в динамике гражданских правоотношений, преодолеть которую возможно посредством заявления о ничтожности сделки субъектом, в имущественную сферу которого указанная неопределенность вносится. В случае же исполнения ничтожной сделки нарушение состоит уже в совершенном безосновательном распределении и удержании имущества, также порождающем неопределенность в его принадлежности для третьих лиц. Нарушение в этой связи может быть как формальным (и выражаться лишь в совершении сделки), так и материальным (выражаться в исполнении совершенной сделки).

Нарушение прав и охраняемых законом интересов субъектов гражданского права фактом совершения и (или) исполнения оспоримой или ничтожной сделки выступает юридическим фактом, влекущим возникновение особой, по существу, единой для ничтожных и оспоримых сделок правовой связи, особого вида гражданско-правового охранительного правоотношения — правоотношения по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки. Следует отметить, что такое название носит условный характер, и данным видом правоотношения опосредуется не только защита прав и законных интересов участников ничтожной и недействительной оспоримой сделки, но и применение субъектами гражданского права способов защиты их прав и законных интересов до момента оспаривания сделки. Подобный подход объясняется функциональной связью применяемых в деле о недействительности сделки основных способов защиты и невозможностью их рассмотрения изолированно друг от друга.

Право на защиту участников недействительной сделки, выступающее элементом такого правоотношения и возникающее в момент наступления вышеуказанного нарушения, имеет сложный характер: объем его элементов-пра-

⁹ См.: Карпетов А. Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. 528 с.

вомочий зависит от формы (вида) недействительности¹⁰, а также от наличия исполнения по сделке. В случае формального нарушения ключевым элементом в механизме защиты является необходимость разрешения ситуации правовой неопределенности в динамике гражданских правоотношений, реализуемая участником недействительной сделки посредством обращения в суд с требованием о признании недействительности ничтожной сделки (иск о признании) или признании недействительной оспоримой сделки (преобразовательный иск¹¹). В случае же материального нарушения — и разрешение неопределенности, и возврат сторон сделки в первоначальное положение, осуществляемые посредством как иска о признании или преобразовании, так и о присуждении.

Субъектом права на защиту в рамках правоотношения по защите прав и законных интересов участников недействительной сделки выступает лицо, уполномоченное законом на заявление соответствующих требований, право или охраняемый законом интерес которого нарушены в приведенном значении. Нарушителем такого права или интереса является другая сторона недействительной сделки, либо — в случае оспаривания сделки в интересах третьего лица или иным лицом, признания ничтожной сделки недействительной не стороной сделки — стороны, совершившие и (или) исполнившие сделку.

Интересы гражданского оборота, всесторонней и полной защиты прав и охраняемых законом интересов его участников нашли отражение в перечне субъектов на защиту.

Как следует из п. 2 ст. 166 ГК РФ, требование о признании *оспоримой* сделки недействитель-

ной может быть предъявлено стороной сделки или иным лицом, указанным в законе. При этом в случаях, когда в соответствии с законом сделка оспаривается в интересах третьих лиц, она может быть признана недействительной, если нарушает права или охраняемые законом интересы таких третьих лиц.

Подобная законодательная регламентация круга лиц — **субъектов** права на защиту в рассматриваемом виде правоотношения дает основания для определения общего и для ничтожных, и для оспоримых сделок понятия **участников сделки** — субъектов гражданского права, претерпевающих негативные последствия в собственной имущественной сфере в связи с фактом совершения и (или) исполнения оспоримой или ничтожной сделки. Стороны недействительной сделки по аналогии со сторонами обязательства, договора представляют собой конкретных, персонифицированных на момент совершения сделки обладателей субъективных прав и носителей обязанностей, возникших из сделки и определяемых ее юридической природой.

В отличие от сторон, известных в момент совершения сделки, круг иных и третьих лиц является относительно открытым: такие субъекты не персонифицированы на момент совершения оспоримой сделки. Их появление зависит от динамики правоотношений, вытекающих из сделки, и от ее влияния на имущественное положение тех или иных субъектов гражданского оборота. Закон определяет в качестве таких субъектов применительно к оспоримым сделкам иных лиц¹², если такое право предоставлено им законом, и третьих лиц, не наделенных са-

¹⁰ Данные формулировки, часто используемые в отечественных работах по гражданскому праву для обозначения ничтожности и оспоримости как дефектных в части условий действительности сделок, подверглись критике Д. О. Тузовым как несоответствующие сущности обозначаемого ими явления (см.: Тузов Д. О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. М.: Статут, 2007. 602 с.).

¹¹ Более подробно о сущности преобразовательного иска см.: Тузов Д. О. Иски, связанные с недействительностью сделок. Теоретический очерк / под ред. Б. Л. Хаскельберга и В. М. Чернова. Томск: Пеленг, 1998. С. 36—63.

¹² Подобное право, в частности, предоставлено обществу, члену совета директоров (наблюдательного совета) общества или его акционеров (акционера), владеющих в совокупности не менее чем 1 % голосующих акций общества (ст. 79 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»).

мостоятельным правом на оспаривание сделки, однако имеющих возможность получить защиту своих прав и законных интересов посредством оспаривания сделки в их интересе другими лицами¹³. Общим для всех указанных лиц является требование добросовестного поведения.

Субъектами права на защиту в ситуации ничтожной сделки при заявлении требования о применении последствий такой сделки являются также ее стороны и иные лица в случаях, предусмотренных законом. В случае заявления требований о признании сделки недействительной — также, думается, и иные субъекты, имеющие охраняемый законом интерес в признании такой сделки недействительной, иными словами — лица, в чью имущественную сферу такая сделка вносит неопределенность.

Что касается **объекта** правоотношения по защите прав участников недействительной сделки, то под ним следует понимать как те конкретные материальные блага, которые подвергаются негативному влиянию совершенной и (или) исполненной сделки, так и в целом страдающую от неопределенности из оспоримой или ничтожной сделки имущественную сферу потерпевшего участника сделки. Таким объектом могут выступать предмет сделки, а также материальные блага, не передающиеся сторонами друг другу, а принадлежащими иным, помимо сторон, субъектам права на защиту.

С учетом изложенного очевидно, что правоотношение по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки является разновидностью общей модели гражданско-правового охранительного правоотношения, не сводится и не исчерпывается при этом в своей структуре правоотношением реституционным. Как следует из п. 1 ст. 167 ГК РФ, реституционное правоотношение складывается, в отличие от правоотношения по защите, исключительно между сторонами недействительной сделки и при наличии ее исполнения, опосре-

дую, таким образом, только процесс перемещения переданного по недействительной сделке имущества. Содержанием такого правоотношения выступают обязанности сторон возвратить имущество, юридическим фактом, влекущим возникновение реституционного правоотношения, — удовлетворение требования о применении последствий недействительности.

Цель реституционного правоотношения состоит в обратном перемещении исполненного по сделке, в отличие от правоотношения по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки, выступающего формой защиты таких субъектов с применением более широкого спектра охранительно-восстановительных средств (признание оспоримой сделки недействительной, признание недействительной ничтожной сделки) и возникающего в момент начала вредоносного влияния ничтожной или оспоримой сделки на их имущественную сферу.

Все это в современных правовых реалиях дает основания для вывода лишь об относительной самостоятельности реституционного правоотношения, о его структурном вхождении в качестве элемента в более общее охранительное правоотношение — правоотношение по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки.

Таким образом, правоотношение по защите прав и охраняемых законом интересов участников недействительной сделки можно определить как гражданско-правовое охранительное отношение, возникающее в связи с нарушением прав и охраняемых законом интересов субъектов гражданского права фактом совершения и (или) исполнения ничтожной или оспоримой сделки. Объектом данного правоотношения выступают материальные блага, подвергшиеся негативному влиянию такой сделки, содержанием — сложное по природе субъективное право на защиту.

¹³ Речь идет об институте процессуальных истцов как участников гражданского и арбитражного процессов (ст. 45, 46 ГПК РФ, ст. 52—53.1 АПК РФ).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Дерхо Д. С. Недействительность сделок. Некоторые вопросы теории и практики // Судья. — 2017. — № 9. — С. 54—56.
2. Карапетов А. Г. Экономический анализ права. — М. : Статут, 2016. — 528 с.
3. Комиссарова Е. Г. Формально-логические аспекты понятия «правовая природа» // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2012. — № 2 (16). — С. 23—29.
4. Матвеев И. В. Правовая природа недействительных сделок : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2002. — 25 с.
5. Тузов Д. О. Иски, связанные с недействительностью сделок. Теоретический очерк / под ред. Б. Л. Хаскельберга и В. М. Чернова. — Томск : Пеленг, 1998. — 71 с.
6. Тузов Д. О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. — М. : Статут, 2007. — 602 с.

Материал поступил в редакцию 3 марта 2018 г.

LEGAL RELATIONS FOR THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND LEGALLY PROTECTED INTERESTS OF PARTICIPANTS TO INVALID TRANSACTION: CONCEPT, ELEMENTS, FEATURES¹⁴

GONCHAROVA Valeriya Andreevna, Postgraduate of the Department of Civil Law of the Law Institute of the National Research Tomsk State University
leran@sibmail.com
634034, Russia, Tomsk, ul. Uchebnaya, d. 39/2

Abstract. *The paper is devoted to the theoretical understanding of the new model of civil law protective legal relations — legal relations for the protection of the rights and legally protected interests of participants to an invalid transaction. The need to formulate the concept, to determine the characteristics of this legal relationship has become relevant in connection with a change in the legislative approach to the interpretation of the conditions for recognizing transactions invalid. Today, invalidity is not associated exclusively with a defect in the transaction structure: the legal indication of the need to violate someone's rights and legally protected interests by the fact of the commission and (or) execution of an insignificant or contested transaction indicates a new approach to the invalidity of transactions as a harmful legal situation. The legal form of protection of rights and legally protected interests violated by such a transaction is precisely the legal relationship to protect participants to the invalid transaction. The paper analyzes the peculiarities of the legal relationship for the protection of the rights and interests of the participants in a void transaction protected by law with regard to the grounds for their occurrence and their dynamics, taking into account the forms of invalidity reflected in civil legislation. Conclusions are drawn about the non-identity of such a legal relationship of a restorative legal connection, about the relative independence of the latter. The specificity of the subjects, object, content of the legal relationship for the protection of participants in an invalid transaction is substantiated, its concept is formulated.*

¹⁴ In the framework of this paper, the term “invalidity” will be used exclusively in the meaning that the legislator attaches to it, in accordance with para. 2 ch. 9 of the Civil Code of the Russian Federation - as the presence of defects related to the violation of the conditions of validity of the transaction in terms of subject composition, will and willingness, form and content.

Keywords: *invalidity of transactions, legal relations, protective legal relations, subjective civil law, legally protected interest, protection of civil rights, restitution, participants of invalid transaction, void transaction, disputable transaction.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Derkho D. S. Nedeystvitel'nost' sdelok. Nekotorye voprosy teorii i praktiki // Sud'ya. — 2017. — № 9. — S. 54—56.*
2. *Karapetov A. G. Ekonomicheskiy analiz prava. — M. : Statut, 2016. — 528 s.*
3. *Komissarova E. G. Formal'no-logicheskie aspekty ponyatiya «pravovaya priroda» // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. — 2012. — № 2 (16). — S. 23—29.*
4. *Matveev I. V. Pravovaya priroda nedeystvitel'nykh sdelok : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2002. — 25 s.*
5. *Tuzov D. O. Iski, svyazannye s nedeystvitel'nost'yu sdelok. Teoreticheskiy ocherk / pod red. B. L. Khaskel'berga i V. M. Chernova. — Tomsk : Peleng, 1998. — 71 s.*
6. *Tuzov D. O. Teoriya nedeystvitel'nosti sdelok: opyt rossiyskogo prava v kontekste evropeyskoy pravovoy traditsii. — M. : Statut, 2007. — 602 s.*

С. Н. Бердышева*

Правовое регулирование отношений, связанных с оказанием услуг при использовании сетевой формы реализации образовательных программ

Аннотация. В настоящее время в образовательных организациях для повышения качества образования используется сетевая форма реализации образовательных программ. Одним из основных документов, подтверждающих реализацию образовательных программ в образовательной организации посредством сетевой формы, является договор о сетевой форме. Использование образовательными организациями рассматриваемой формы обусловило появление новых проблем и вопросов, связанных не только с содержанием договора о сетевой форме реализации образовательных программ, но и с процессом образовательной деятельности в рамках сетевого взаимодействия. Автором изучены общественные отношения, связанные с оказанием образовательных услуг, возникающих с использованием сетевой формы реализации образовательных программ, в частности их особенности с точки зрения гражданского законодательства. В статье рассмотрена юридическая сущность договора о сетевой форме реализации образовательных программ и выработана дефиниция понятия этого договора. Автором проанализирован субъектный состав договора о сетевой форме реализации образовательных программ, сделана попытка разграничить понятия: образовательная организация, организация, осуществляющая обучение, и организация, осуществляющая образовательную деятельность. В статье предлагается классификация договоров о сетевой форме. Автор останавливается и на вопросе использования имущества при сетевой форме реализации образовательных программ. Также автором рассматривается соотношение договора о сетевой форме и договора о взаимовыгодном сотрудничестве. Представлена судебная практика по спорам, возникающим из обязательных условий договоров о сетевой форме реализации образовательных программ. Проанализированы наиболее существенные проблемы правового регулирования, а также сформулированы предложения по изменению перечня обязательных условий договора о сетевой форме реализации образовательных программ.

Ключевые слова: образование; обучение; оказание услуг; образовательные услуги; образовательная деятельность; образовательные организации; отношения, возникающие при осуществлении образовательного процесса; сетевая форма; сетевое взаимодействие; особенности отношений с использованием сетевой формы; договор о сетевой форме; признаки договора о сетевой форме; виды договоров о сетевой форме; субъекты сетевой формы; содержание договора о сетевой форме.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.085-095

© Бердышева С. Н., 2018

* Бердышева Светлана Николаевна, старший преподаватель кафедры государственного управления и права филиала Удмуртского государственного университета в г. Воткинске, аспирант Удмуртского государственного университета
svetlana.berdysheva@bk.ru
427430, Россия, Удмуртская Республика, г. Воткинск, ул. Расковой, д. 1а

В настоящее время в образовательных организациях для повышения качества образования используется сетевая форма реализации образовательных программ. Одним из основных документов, подтверждающих реализацию образовательных программ в образовательной организации посредством сетевой формы, является договор о сетевой форме реализации образовательных программ (далее — договор о сетевой форме).

Следует отметить, что развитие сетевой формы реализации образовательных программ является необходимым подходом в современном обучении. При этом использование образовательными организациями рассматриваемой формы обусловило появление новых проблем и вопросов, связанных не только с содержанием соответствующего договора, но и с процессом образовательной деятельности в рамках сетевого взаимодействия. В частности, остается открытым вопрос о том, в какой форме заключается договор о сетевой форме, какие условия должны в него включаться и др.

Понятие договора о сетевой форме реализации образовательных программ на сегодняшний день законодательно не закреплено и в научной литературе не рассматривается.

На наш взгляд, можно предложить следующее определение понятия договора о сетевой форме реализации образовательных программ: «Это соглашение между образовательной организацией и другой образовательной и (или) иной ресурсной организацией, заключаемое в простой письменной форме на определенный или неопределенный срок, направленное на совместное осуществление образовательной деятельности и зачет образовательной организацией результатов освоения обучающимися части учебного плана, предусмотренной соответствующей образовательной программой».

Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»¹ (далее — Федеральный закон об образовании) не выделяет виды договоров о сетевой форме. В связи с этим предлагаем классифицировать их на следующие виды:

1. В зависимости от субъектного состава:
 - а) договор между образовательными организациями;
 - б) договор между образовательной организацией и индивидуальным предпринимателем, осуществляющим образовательную деятельность;
 - в) договор между образовательной организацией и организацией, осуществляющей обучение;
 - г) договор между образовательной организацией и другим юридическим лицом.
2. В зависимости от количества сторон договора:
 - а) двухсторонние;
 - б) многосторонние.
3. В зависимости от срока действия:
 - а) срочные;
 - б) бессрочные.
4. В зависимости от предмета договора:
 - а) договор, в содержание которого входит только обучение;
 - б) договор, в содержание которого входит образовательная деятельность;
 - в) договор, в содержание которого входит образовательная деятельность и непосредственно с ней связанная иная деятельность.
5. В зависимости от уровня реализации образовательных программ:
 - а) местный уровень;
 - б) региональный уровень;
 - в) межрегиональный уровень;
 - г) российский уровень;
 - д) международный уровень.

Согласно Федеральному закону об образовании, признаками договора о сетевой форме являются совместное осуществление образовательной деятельности сторонами договора; зачет образовательной организацией результатов освоения обучающимися части учебного плана; договор является соглашением сторон и заключается между образовательными организациями и иными ресурсными организациями. В ходе анализа указанных признаков и обязательных условий договора о сетевой форме

¹ Российская газета. 31.12.2012. № 303.

возникает несколько вопросов. Рассматривая субъектный состав сетевой формы реализации образовательных программ, необходимо разграничивать понятия «образовательная организация», «организация, осуществляющая обучение» и «организация, осуществляющая образовательную деятельность». Понятие организации, осуществляющей образовательную деятельность, включает в себя образовательную организацию и организацию, осуществляющую обучение. Образовательная организация осуществляет различные виды образовательной деятельности, и она является основным видом деятельности некоммерческой организации. Что касается организации, осуществляющей обучение, то образовательная деятельность здесь является дополнительным видом деятельности и может не включать в себя различные подвиды образовательной деятельности. При этом следует отметить, что индивидуальные предприниматели, как следует из Федерального закона об образовании, приравниваются к организациям и также включаются в понятие организаций, осуществляющих образовательную деятельность. Однако является ли понятие «организация, осуществляющая образовательную деятельность», более широким, чем все перечисленные выше понятия субъектов образовательной деятельности? Для ответа на этот вопрос необходимо выяснить, какое понятие шире — «образование» или «обучение» — и являются ли они синонимами.

Понятия «образование» и «обучение» изначально воспринимаются как синонимы. Однако в содержание образования входит не только обучение, но и воспитание, которое направлено на развитие личности. Понятие «образование», исходя из Федерального закона об образовании, шире, чем понятие «обучение». Образование включает в себя единый целенаправленный процесс воспитания и обучения, являющийся общественно значимым благом и осуществляемый в интересах человека, семьи, общества и государства, а также совокупность приобретаемых знаний, умений, навыков, ценностных установок, опыта деятельности и компетенции определенных объема и сложности в целях интеллектуального, духовно-нравственного,

творческого, физического и (или) профессионального развития человека, удовлетворения его образовательных потребностей и интересов. Согласно Федеральному закону об образовании обучение — это целенаправленный процесс организации деятельности обучающихся по овладению знаниями, умениями, навыками и компетенцией, приобретению опыта деятельности, развитию способностей, приобретению опыта применения знаний в повседневной жизни и формированию у обучающихся мотивации получения образования в течение всей жизни. При этом обучение не включает в себя деятельность по развитию личности и создание условий для самоопределения и социализации обучающегося, что содержится в понятии «образование».

Кроме того, к организациям, осуществляющим обучение, относятся, например, предприятия, основной деятельностью которых не является обучение. Образовательные организации, наоборот, осуществляют образовательную деятельность как основную. Поэтому с точки зрения образовательной сферы более широкими понятиями являются «образовательная организация» и «организация, осуществляющая образовательную деятельность», чем «организация, осуществляющая обучение».

К организациям, осуществляющим обучение, следует относить, согласно ст. 31 Федерального закона об образовании, научные организации, организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, организации, осуществляющие лечение, оздоровление и (или) отдых, организации, осуществляющие социальное обслуживание, и иные юридические лица. Под иными юридическими лицами, как следует из этой статьи, понимаются дипломатические представительства и консульские учреждения, а также организации по профессиональному обучению, дошкольному образованию и дополнительным образовательным программам.

Следует отметить, что в ст. 15 Федерального закона об образовании закреплено, что субъектом договора сетевой формы могут быть также и иностранные организации. Однако возникает вопрос: все ли иностранные организации или только те, которые ведут образовательную де-

тельность? С учетом нормативных правовых актов, регулирующих деятельность иностранных образовательных организаций, в частности постановления Правительства РФ от 18.06.2014 № 557 «О порядке включения иностранных научных организаций и образовательных организаций в перечень иностранных научных организаций и образовательных организаций, которые выдают документы об ученых степенях и ученых званиях, признаваемых в Российской Федерации»², можно предположить, что субъектами сетевой формы реализации образовательных программ могут быть только иностранные образовательные и научные организации. Также это следует из ст. 15 Федерального закона об образовании, в которой сказано, что сетевая форма реализации образовательных программ обеспечивает возможность освоения обучающимся образовательной программы с использованием ресурсов нескольких организаций, осуществляющих образовательную деятельность, в том числе иностранных. Между тем возникает вопрос, почему иностранная организация, осуществляющая деятельность, к примеру, в сфере экологии, не может взаимодействовать с российской образовательной организацией по реализации образовательной программы? На сегодняшний день Федеральный закон об образовании не ограничивает право иностранных организаций, не осуществляющих образовательную деятельность, принимать участие в сетевой форме реализации образовательных программ.

Поскольку в нормативных правовых актах не определено, кто может быть заказчиком, а кто исполнителем договоров, то мы можем предположить, что заказчиком реализации сетевой формы реализации образовательной программы может быть не только образовательная организация, но и, например, производственная организация (завод) в случае имеющейся у нее базовой кафедры. При этом инициатором обучения граждан может быть как образовательная организация, так и производственная органи-

зация-работодатель для отдельных категорий работников, например для инженеров, или образовательная организация для педагогов, или администрация муниципального образования для муниципальных служащих.

В статье 15 Федерального закона об образовании закреплены субъекты, принимающие участие в сетевой форме реализации образовательных программ, а также имеющие право заключать договор о сетевом взаимодействии (рис. 1).

Обратим внимание и на другую проблему сетевой формы договора. Заключается она в том, что срок договора может быть определен сторонами, а может и не быть определен. В случае когда срок договора сторонами не определен, большое значение имеет следующий момент. Предметом договора о сетевой форме является совместная деятельность. Следовательно, такой договор согласно гражданскому законодательству Российской Федерации является договором простого товарищества (предмет — совместная деятельность), т.е. на него распространяются правила этого договора. Договор простого товарищества может быть как срочным, так и бессрочным. Следовательно, и договор о сетевой форме может быть также как срочным, так и бессрочным. В соответствии со ст. 1051 ГК РФ³ заявление об отказе товарища от бессрочного договора простого товарищества должно быть сделано им не позднее чем за три месяца до предполагаемого выхода из договора. При этом соглашение об ограничении права на отказ от бессрочного договора простого товарищества является ничтожным. Если договор о сетевой форме реализации образовательных программ заключается на неопределенный срок, то в договоре необходимо указать условия, при которых каждая из сторон сможет его расторгнуть.

М. Н. Малеева пишет, что к договору о сетевой форме реализации образовательных программ не могут быть применены ст. 1042, 1052, 1053, 1054 ГК РФ⁴. Мы полностью соглашаемся

² СЗ РФ. 2014. № 26 (ч. II). Ст. 3560.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

⁴ Малеева М. Н. Договор о сетевой форме реализации образовательных программ // Lex Russica. 2016. № 7 (116). С. 181.

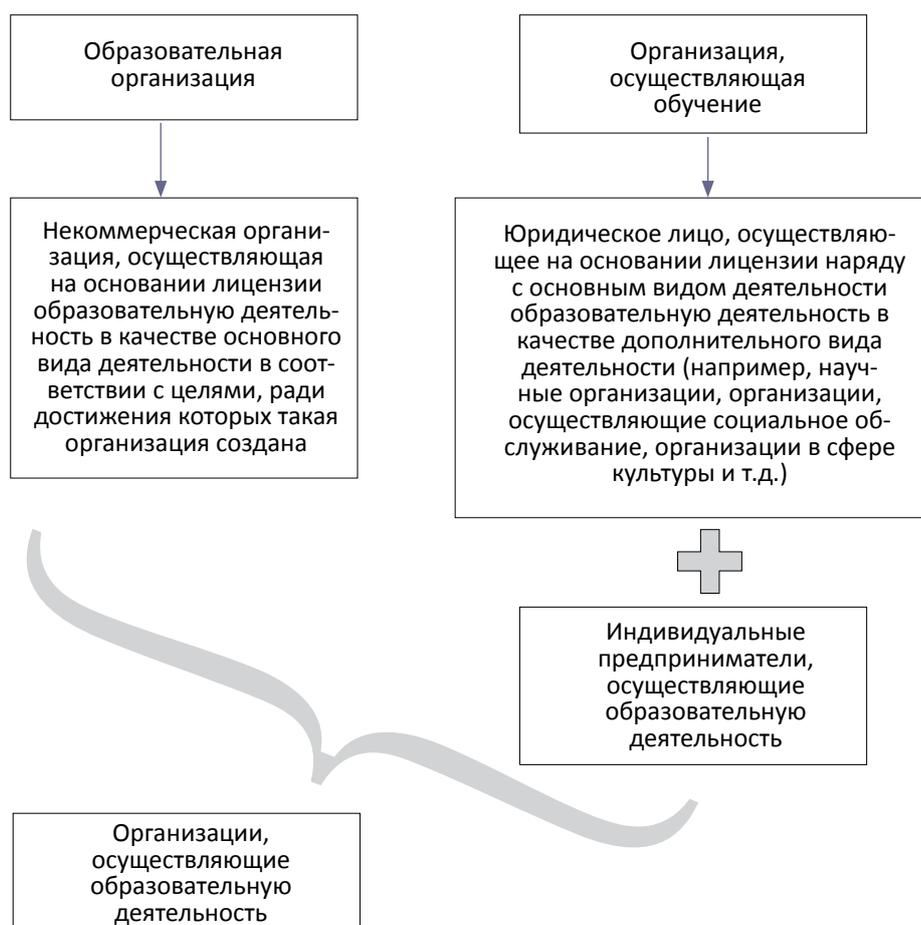


Рис. 1. Субъектный состав договора

с мнением М. Н. Малейной о том, что ст. 1054 ГК РФ неприменима к договору о сетевой форме, так как рассматриваемый договор должен быть оглашен третьим лицам: обучающимся и их законным представителям, педагогическим работникам, сотрудникам, проверяющим органам и может быть опубликован на сайте образовательной организации. Вместе с тем мы не можем согласиться с ее мнением о том, что ст. 1052 и 1053 ГК РФ полностью неприменимы к договору о сетевой форме. Так, если договор о сетевой форме не был прекращен в результате заявления кого-либо из участников об отказе от дальнейшего в нем участия либо расторжения договора по требованию одного из товарищей, то, в соответствии со ст. 1053 ГК РФ, образовательная организация или иное юридическое лицо отвечает по общим обязательствам, возникшим в период его участия в договоре, на-

пример, перед обучающимися. Договор о сетевой форме может быть расторгнут по правилам ст. 1052 ГК РФ одним из его участников по уважительной причине с возмещением остальным участникам реального ущерба, причиненного расторжением договора. Например, в случае банкротства или необходимости переезда (уважительная причина) ресурсной организации она возмещает ущерб образовательной организации (например, за объем непредоставленных ресурсов и в последующем реализации этих ресурсов самой образовательной организацией). Статья 1042 ГК РФ также, наверное, применима к договору о сетевой форме, так как каждая организация предоставляет свои ресурсы, т.е. вклады, которые становятся общим имуществом.

Вопросы возникают и при анализе содержания договора о сетевой форме. Содержание

такого договора составляет образовательная деятельность. Согласно ст. 15 Федерального закона об образовании, образовательная деятельность, осуществляемая в сетевой форме, может включать в себя: изучение дисциплин или модулей, проведение практик, осуществление научной, исследовательской и внеучебной деятельности, разработку и утверждение основных образовательных программ, а также оказание иных образовательных услуг. При этом остается неясным, всегда ли это образовательная деятельность и всегда ли данная образовательная деятельность является совместной деятельностью организаций? Сетевая форма реализации образовательных программ предполагает образовательную деятельность организаций, но никто не исключает, что наряду с образовательной деятельностью в рамках этой формы ими может осуществляться научная, культурная, социальная и т.п. деятельность. Ограничений на осуществление необразовательной деятельности в рамках сетевой формы реализации образовательных программ не содержит и законодательство об образовании. В части 2 ст. 15 Федерального закона об образовании указывается, что организации также совместно разрабатывают и утверждают образовательные программы. На основании указанной нормы можно предположить, что деятельность, осуществляемая в сетевой форме реализации образовательных программ, является исключительно совместной, т.е. вся реализуемая деятельность предполагает согласование действий.

Согласно ГК РФ сделки, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации, заключаются в простой письменной форме. Договор о сетевой форме не подпадает под условия нотариального удостоверения или государственной регистрации, поэтому заключается в простой письменной форме. ГК РФ определяет три вида письменной формы сделки: простая письменная, письменная с нотариальным удостоверением и письменная с государственной регистрацией. Две последние формы сделки не могут быть применены к рассматриваемой форме договора, за исключением

случаев, если организации достигли соглашения об его нотариальном удостоверении согласно п. 2 ч. 2 ст. 163 ГК РФ. Это возможно, например, при оказании помощи молодежи в реализации идей или в создании определенных инновационных объектов, что может быть рассмотрено как инвестиционная деятельность. Инвестиционная деятельность регулируется Федеральным законом от 28.11.2011 № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе»⁵. Согласно указанному Закону, договор инвестиционного товарищества требует нотариального удостоверения. Отсюда следует, что если в предмет договора о сетевой форме входит инвестиционная деятельность, то он должен быть нотариально удостоверен. Если в предмет договора не входит инвестиционная деятельность, тогда он заключается в простой письменной форме и не требует нотариального удостоверения и государственной регистрации. Случаи нотариального удостоверения или государственной регистрации сделки указаны в действующем законодательстве Российской Федерации. Например, сделка, влекущая возникновение, изменение или прекращение прав на имущество и требующая государственной регистрации; удостоверение доверенности; договор ренты или договор инвестиционного товарищества, требующий нотариального удостоверения. Поэтому в настоящее время договор о сетевой форме реализации образовательных программ заключается в простой письменной форме.

Обратим внимание также на вопрос использования имущества при сетевой форме реализации образовательных программ. Имущество каждого субъекта сетевой формы может использоваться другим, если это необходимо для реализации образовательной программы. Соответственно, собственником имущества будет являться организация-учредитель, которая предоставляет имущество организации на праве оперативного управления. Вместе с тем возникает вопрос о том, кому будет принадлежать продукция, произведенная в результате совместной деятельности в рамках осуществления сетевой формы реализации образовательной

⁵ Российская газета. 2011. № 275.

программы? Если в результате совместной деятельности была произведена продукция, в результате реализации которой также получены доходы, то продукция и доходы по общему правилу будут признаваться общим имуществом, соответственно, и делиться будут поровну. Безусловно, если договором предусмотрено, что в результате совместной деятельности организация получает только прибыль, то организация будет получать только прибыль.

Согласно ст. 1043 ГК РФ ведение бухгалтерского учета общего имущества товарищей может быть поручено ими одному из участвующих в договоре простого товарищества юридических лиц. Из этого следует, что бухгалтерский учет имущества организаций, участвующих в сетевой форме реализации образовательных программ, может вестись как у заказчика (образовательной организации, направляющей обучающегося в другую организацию для реализации образовательной программы в сетевой форме), так и у исполнителя (организации, принимающей обучающегося). При этом не существует запрета совместного ведения бухгалтерского учета имущества при распределении полномочий.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства по рассматриваемому договору, как и по любому другому, должны исполняться сторонами надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законов и иных правовых актов.

Мы также соглашаемся с М. Н. Малечиной, что договор о сетевой форме заключается добровольно и не влечет в случае его незаключения ответственности руководителя образовательной организации в связи с необеспечением качества образования путем организации сетевого взаимодействия⁶. Так как, согласно гражданскому законодательству, договор — это прежде всего соглашение сторон, а это в рассматриваемых случаях предполагает согласие образовательной организации. Да, это дополнительный показатель деятельности образовательной организации, но добровольный, в том числе согласно порядку лицензирования образовательной деятельности.

В некоторых образовательных организациях заключается договор о взаимовыгодном сотрудничестве. Примером является филиал ФГБОУ ВО «УдГУ» в г. Воткинске, который в 2016 г. заключил договор о взаимовыгодном сотрудничестве с Воткинским районным судом. Считается ли такой договор договором о сетевой форме реализации образовательных программ? Скорее всего, нет. В договоре о взаимовыгодном сотрудничестве не учтены существенные условия договора о сетевой форме. Точно так же договор об организации практики или договор о долгосрочном сотрудничестве в части организации практики студентов не будет договором о сетевой форме, но будет показателем деятельности образовательной организации.

Анализ судебной практики по спорам, возникающим из договоров о сетевой форме реализации образовательных программ и сетевом взаимодействии в целом, позволяет прийти к следующим выводам:

1. Большинство нарушений при сетевом взаимодействии связано с отсутствием либо с недостаточной конкретизацией обязательных условий договора о сетевой форме реализации образовательных программ.
2. Образовательные организации зачастую нарушают лицензионные требования в части отсутствия у них совместно разработанных и утвержденных образовательных программ с другими организациями либо несоответствия представленных разработанных образовательных программ тем, что указаны в лицензии.
3. В договорах о сетевой форме реализации образовательных программ должны быть указаны академическая мобильность, характер и объем ресурсов, используемых при реализации образовательных программ в сетевой форме. При этом действующее законодательство не содержит требований о том, что в таком договоре должны быть указаны адреса места нахождения используемых ресурсов. Однако суды приходят к выводам, что ресурсы и их объем указываются посредством сетевой формы в части опи-

⁶ Малечина М. Н. Указ. соч. С. 178.

сания адреса места нахождения объектов в организациях, осуществляющих обучение, имеющих лицензию на осуществление образовательной деятельности по нескольким адресам организаций.

При этом разрешительные документы, выданные участникам сетевого взаимодействия, в том числе и лицензии, не могут быть отнесены к ресурсам, используемым при реализации образовательных программ с применением сетевой формы. Указание места ресурсной организации возможно только при наличии сведений о данном адресе места осуществления образовательной деятельности в приложении к лицензии и только с момента принятия лицензирующим органом решения о переоформлении лицензии в связи с внесением сведений в приложение к лицензии.

4. Во многих случаях за отсутствие совместной образовательной программы суды назначают административное наказание в виде предупреждения, редко — в виде административного штрафа.
5. Устранение образовательной организацией нарушений не означает отсутствие вины в правонарушении. Суды не рассматривают малозначительность правонарушений, так как имеется существенная угроза охраняемым общественным отношениям, на что ссылается и Пленум ВАС РФ в постановлении от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях»⁷. При этом существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий, а в пренебрежительном отношении общества к исполнению своих публично-правовых обязанностей, в осуществлении предпринимательской деятельности с нарушением условий, предусмотренных специальными разрешениями (лицензиями).

Интерес представляет постановление мирового суда судебного участка № 7 Тракторозаводского района города Челябинска об административном правонарушении от 19 декабря 2016 г. по делу № 5-1315/201⁸, в котором делается вывод о том, что по своему содержанию договор о сетевой форме является имущественным договором. С этим нельзя не согласиться, так как в большей степени в нем прописываются положения, связанные с ресурсами и имуществом. Суд постановил в данном деле признать негосударственное общеобразовательное учреждение среднюю общеобразовательную школу «Н» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях РФ и назначить наказание в виде административного штрафа.

По нашему мнению, сторонам договора необходимо конкретизировать договор о сетевой форме в каждой части условий, в том числе правовой статус обучающихся и технологии обучения по отдельным дисциплинам. Мы также считаем необходимым указать в договоре, что студенты получают диплом базового вуза с перечнем в приложении к нему дисциплин/модулей, освоенных в другой организации.

Мы полагаем, что в договор необходимо включать определение используемого имущества (какое именно имущество используется организациями, кому принадлежит созданное имущество или произведенная продукция), механизм защиты прав обучающихся при возникновении коллизий между субъектами сетевой формы, место реализации образовательных программ. Это позволит не только избежать дополнительных проблем при реализации сетевой формы, но и, безусловно, получить значительный эффект при совместной деятельности организаций. Эффективность такой деятельности будет повышена в том числе путем экономии времени, которое оказывается необходимым для решения дополнительных вопросов при реализации сетевой формы или при наруше-

⁷ URL: <http://base.garant.ru/12136176/> (дата обращения: 19.08.2017).

⁸ URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-7-traktorozavodskogo-rajona-g-chelyabinska-s/act-214664592/> (дата обращения: 13.08.2017).

нии прав субъектов рассматриваемой формы реализации образовательной программы (эффективность защиты прав и интересов субъектов сетевой формы) в случаях, когда названные выше условия в такой договор не включаются.

На практике договор о сетевой форме реализации образовательной программы чаще всего носит формальный характер, так как содержит огромное количество отсылок к локальным актам образовательной организации и в нем используются виды деятельности, которые существуют в организации, но не применяются к специализированным образовательным программам. Возникает вопрос о правомерности таких отсылок и положений в договоре. Например, статус обучающихся или условия и порядок практического осуществления образовательной деятельности по соответствующей образовательной программе являются существенными условиями договора. Однако, если в каком-либо договоре о сетевой форме указана лишь ссылка на локальный нормативный акт организации, не будет ли это нарушением требований закона о существенных условиях договора? С одной стороны, в общем виде данные условия указаны. С другой стороны, такие договоры носят формальный характер, так как фактически в конкретном договоре не указаны существенные условия заключаемого договора. В этом случае несоблюдение требований о существенных условиях договора может повлечь признание договора незаключенным. Но, если сторона примет частичное исполнение договора, тогда договор не будет незаключенным. В случае несоблюдения условий действительности договор может быть признан недействительным по общему правилу признания недействительности сделок. Также к договору может быть применена ст. 431.2 ГК РФ, согласно которой при недостоверных заверениях об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения, сторона обязана возместить другой стороне по ее требованию убытки, причиненные недостоверностью таких заверений, или уплатить предусмотрен-

ную договором неустойку. Это возможно при отсутствии исполнения практической части в обучении, несоответствии в предмете договора, отсутствию необходимого соглашения между организациями или лицензии (аккредитации) у образовательной организации. Обучающийся в случае недостоверных заверений об обстоятельствах может отказаться от договора, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Следует обратить внимание, что сторона, заключившая договор под влиянием обмана или существенного заблуждения, вызванного недостоверными заверениями, данными другой стороной, вправе вместо отказа от договора требовать признания договора недействительным согласно ч. 3 ст. 431.2 ГК РФ. Все описанные выше случаи приводят к нарушению прав и гарантий обучающихся, непредоставлению компенсаций обучающемуся со стороны заказчика.

Без сомнений, за счет объединения материальных, информационных и иных ресурсов нескольких организаций может быть достигнут значительный эффект с точки зрения качества образования и экономии финансовых и организационных ресурсов. Например, при реализации образовательной программы «Юриспруденция» необходимо особо дорогостоящее оборудование для обучения дисциплине «Криминалистика». И если отделение полиции предоставляет криминалистическую лабораторию в пользование образовательной организации, она может сэкономить свои финансовые ресурсы. Это подтверждают И. М. Реморенко и А. И. Рожков в статье «Перспективы применения сетевой формы реализации образовательных программ». Они считают, что сетевая форма реализации образовательной программы позволяет исключить необходимость перегрузки преподавателей, транспортных издержек, конфликт интересов, дает возможность использовать материально-техническую базу вуза, что наиболее актуально в инженерной и технологической сферах⁹.

Полагаем справедливым утверждение Д. М. Мошковой и Д. Л. Лозовского о том, что

⁹ Реморенко И. М., Рожков А. И. Перспективы применения сетевой формы реализации образовательных программ // Журнал руководителя управления образованием. 2015. № 2. С. 4.

для финансирования реализации образовательных программ с использованием сетевой формы должен применяться коэффициент, увеличивающий их финансирование¹⁰. Это также можно отметить и в договоре о сетевой форме.

Использование сетевой формы в образовании, на наш взгляд, может улучшить качество образования, развить международную академическую мобильность студентов и преподавателей вузов, а также принести пользу предприятиям¹¹. Например, применение в учебном процессе таких форм, как непосредственное составление протоколов и договоров для предприятий, исследование вопросов применения их локальных нормативных актов, разработка проектов таких актов.

Таким образом, на сегодняшний день существует необходимость модернизации норм образовательного и гражданского законодательства и совершенствования практики его применения, в том числе в сфере реализации образовательных программ посредством сетевой формы. Сегодня законодательство в сфере образования совершенствуется, отношения в сфере образования развиваются, возможно, было бы целесообразно включить в Гражданский кодекс РФ отдельную главу, посвященную договорам в сфере образования: договор об оказании образовательных услуг, договор о сетевой форме реализации образовательных услуг, договор о взаимовыгодном сотрудничестве.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гусева А. И., Весна Е. Б. Оценка результативности и эффективности сетевых образовательных программ // Современные проблемы науки и образования. — 2013. — № 6. — С. 1—15.
2. Малеева М. Н. Договор о сетевой форме реализации образовательных программ // Lex Russica. — 2016. — № 7 (116). — С. 181.
3. Мошкова Д. М., Лозовский Д. Л. К вопросу о правовом регулировании сетевых форм реализации образовательных программ // Юридический мир. — 2014. — № 1. — С. 20—22.
4. Реморенко И. М., Рожков А. И. Перспективы применения сетевой формы реализации образовательных программ // Журнал руководителя управления образованием. — 2015. — № 2. — С. 1—7.

Материал поступил в редакцию 6 марта 2018 г.

LEGAL REGULATION OF SERVICES PROVISION WHEN USING ONLINE FORM OF EDUCATIONAL PROGRAMS

BERDYSHEVA Svetlana Nikolaevna, Senior Lecturer, Department of Public Administration and Law, Branch of the Udmurt State University in Votkinsk, Postgraduate of the Udmurt State University
svetlana.berdysheva@bk.ru
427430, Russia, Udmurtia, Votkinsk, ul. Raskovoy, d. 1a

Abstract. *Currently, educational organizations use an online form of educational programs to improve the quality of education. One of the main documents confirming the implementation of educational programs in an educational organization through the online form is the agreement on the online form. The use of the considered form has led to the emergence of new problems and issues related not only to the content of the agreement on the online form*

¹⁰ Мошкова Д. М., Лозовский Д. Л. К вопросу о правовом регулировании сетевых форм реализации образовательных программ // Юридический мир. 2014. № 1. С. 21.

¹¹ Гусева А. И., Весна Е. Б. Оценка результативности и эффективности сетевых образовательных программ // Современные проблемы науки и образования. 2013. № 6. С. 1.

of the implementation of educational programs, but also to the process of educational activities within the network interaction. The author studies social relations concerning the provision of educational services arising from the use of the online form for the implementation of educational programs, in particular, their features from the point of view of civil law. The paper considers the legal nature of the agreement on the online form of the implementation of educational programs and elaborated the definition of the concept of this agreement. The author analyzes the subject composition of the agreement on the online form of the implementation of educational programs, an attempt has been made to distinguish between the concepts: an educational organization, an organization providing training, and an organization carrying out educational activities. The paper proposes a classification of contracts for online form. The author also dwells on the use of property in the online form of the implementation of educational programs. The author considers the relationship between an agreement on the online form and an agreement on mutually beneficial cooperation. The court practice on disputes arising from the mandatory conditions of agreements on the online form of the implementation of educational programs is presented. The author analyzes the most significant problems of legal regulation, and formulates proposals to change the list of mandatory conditions of the agreement on the online form of educational programs.

Keywords: *education, training, service, educational services, educational activities, educational organizations, relations arising from the implementation of the educational programs, online form, online interaction, features of relationships using the online form, online form agreement, characteristics of an agreement on the online form, types of online form agreements, subject of the online form, content of the online form agreement.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Guseva A. I., Vesna E. B. Otsenka rezul'tativnosti i effektivnosti setevykh obrazovatel'nykh programm // *Sovremennye problemy nauki i obrazovaniya*. — 2013. — № 6. — S. 1—15.
2. Maleina M. N. Dogovor o setevoy forme realizatsii obrazovatel'nykh programm // *Lex Russica*. — 2016. — № 7 (116). — S. 181.
3. Moshkova D. M., Lozovskiy D. L. K voprosu o pravovom regulirovanii setevykh form realizatsii obrazovatel'nykh programm // *Yuridicheskiy mir*. — 2014. — № 1. — S. 20—22.
4. Remorenko I. M., Rozhkov A. I. Perspektivy primeneniya setevoy formy realizatsii obrazovatel'nykh programm // *Zhurnal rukovoditelya upravleniya obrazovaniem*. — 2015. — № 2. — S. 1—7.

Алиментные правоотношения: в поисках баланса интересов

Аннотация. В статье рассмотрены проблемы, связанные с взысканием алиментов на несовершеннолетних детей. Констатируется, что при всем разнообразии репрессивных мер, используемых в отношении неплательщика, проблема взыскания алиментов остается актуальной. В связи с этим следует поставить вопрос о формировании правовых механизмов, которые мотивировали бы родителей к исполнению обязанностей по содержанию ребенка, с которым они не проживают. Социологические исследования показывают, что сомнения плательщиков в том, что такие алименты используются по назначению, являются значимым препятствием для исполнения ими своих обязанностей. В связи с этим обосновывается предложение об установлении обязанности представлять отчет об использовании алиментов лицом, которое фактически их получает и должно их использовать в интересах ребенка. Алименты на несовершеннолетних детей имеют целевое назначение и используются лицом, фактически их получающим, в интересах иного лица. В связи с этим усматривается сходство с гражданскими правоотношениями, в рамках которых осуществляется использование чужих денежных средств, что предусматривает предоставление отчетов. Поскольку законопроект, содержащий подобные предложения, вносился в Государственную Думу, кратко представлена история его рассмотрения, сделан вывод, что при наличии у законопроекта определенных недостатков мотивы отклонения не были достаточно обоснованными. Предлагая данный правовой механизм, автор оговаривает случаи, когда его применение недопустимо исходя из особенностей субъектного состава. Обозначаются правовые последствия неисполнения (ненадлежащего исполнения) обязанностей по предоставлению отчетов, как существующие, так и те, которые могли бы быть установлены в последующем. Введение системы отчетности расходования средств на несовершеннолетнего ребенка не только повысит культуру постразводных отношений, но и обеспечит реализацию интересов самого ребенка.

Ключевые слова: семейное законодательство, права детей, обязанности родителей, права родителей, алиментные обязательства, семейные обязательства, гражданско-правовые обязательства, исполнение судебных решений, взыскание алиментов, семейно-правовая ответственность.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.096-103

Проблема получения алиментов на несовершеннолетних детей является весьма актуальной в современной России. Уклонение от уплаты средств на содержание отдельно проживающих детей носит массовый характер, при этом в ряде случаев некоторые формы

© Зыков С. В., 2018

* Зыков Сергей Викторович, младший научный сотрудник Института философии и права Сибирского отделения РАН, старший преподаватель Новосибирского национального исследовательского университета Zykovsv@yandex.ru

630090, Россия, г. Новосибирск, ул. Николаева, д. 8

такого противоправного поведения трудно доказать, а следовательно, и применить меры ответственности.

Относительно же самих мер ответственности следует отметить их разнообразие и действенность: не говоря уже об ответственности уголовной (ч. 1 ст. 157 Уголовного кодекса Российской Федерации — «неуплата родителем без уважительных причин средств на содержание несовершеннолетних детей, определенных решением суда или соглашением»), административной (ст. 5.35.1 Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях¹), в п. 2 ст. 115 Семейного кодекса Российской Федерации предусмотрена неустойка в форме пени в размере 0,5 % от суммы задолженности за каждый день просрочки. Заметим, что этот размер существенно превышает размер неустойки в форме пени за просрочку в исполнении денежного обязательства, принятый в коммерческом договорном обороте. Очевидно, она носит не правосстановительный, а нехарактерный для частного права превентивный (карательный) характер. Более того, Верховный Суд РФ не допускал возможности применения к этой неустойке нормы ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации о снижении ввиду явной несоразмерности, указывая, что

она «является специальной мерой семейно-правовой ответственности, гарантирующей осуществление прав нуждающихся членов семьи на получение содержания», и определена в «виде фиксированного размера», а ее уменьшение данной статьей «не предусмотрено»². Такая правоприменительная практика стала объектом рассмотрения в Конституционном Суде РФ³. Последний, указав на то, что он неоднократно признавал конституционной саму неустойку, тем не менее признал право суда, при наличии заслуживающих внимания обстоятельств, уменьшить данную неустойку, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства по уплате алиментов. В одном из своих последних постановлений⁴ (далее — Постановление ВС РФ от 26.12.2017), в разделе «Ответственность за несвоевременную уплату алиментов», данный вопрос Верховный Суд РФ не затрагивает, ограничиваясь вопросами учета вины плательщика, порядка расчета неустойки и применением срока исковой давности.

Заметим, что мы не говорим здесь о многочисленных процессуальных льготах и для истца по делам о взыскании алиментов, являющихся для него более благоприятными исключениями из общих правил. Дополнительные гарантии предусмотрены и для взыскателя: ч. 3 ст. 65 Фе-

¹ Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 326-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности”» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru. 4 июля 2016 г. (дата обращения: 18.02.2018).

² См.: Обзор судебной практики по делам, связанным со взысканием алиментов на несовершеннолетних детей, а также на нетрудоспособных совершеннолетних детей, утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 13 мая 2015 г. Разд. X «Ответственность за несвоевременную уплату алиментов» (ст. 115 СК РФ) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&collection=1&nd=204005287&page=1&rdk=0&link_id=8#10 (дата обращения: 18.02.2018).

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 06.10.2017 № 23-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 115 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 1 статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Р. К. Костяшкина» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201710100029> (дата обращения: 18.02.2018).

⁴ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов». П. 63—64 // Российская газета. № 297. 29.12.2017.

дерального закона «Об исполнительном производстве»⁵ предусматривает розыск должника по алиментам; пп. 1 ч. 1 ст. 67 устанавливает ограничение на выезд должника из Российской Федерации, если сумма задолженности превышает 10 000 руб.; ч. 2 ст. 67.1 закрепляет, что пристав-исполнитель может вынести постановление о временном ограничении на пользование должником специальным правом в случае неисполнения им требований о взыскании алиментов; ч. 3 ст. 99 существенно (до 70 %) увеличивает размер удержания из доходов плательщика по алиментам; ч. 2 ст. 101 распространяет взыскание по алиментам на несовершеннолетних детей на виды доходов, по общему правилу от него защищенных, и тому подобное. Одним словом, средства, предусмотренные в отношении плательщика алиментов, исключительны по своему многообразию (при этом, как справедливо отмечается в литературе, вопросы защиты прав плательщика алиментов остаются без внимания⁶). Разумеется, всегда можно предложить что-то еще (например, предлагается установление компенсации морального вреда⁷), но на наш взгляд, репрессивные меры практически исчерпаны.

Разумеется, проблему нельзя сводить исключительно к недобросовестности плательщика. Даже в неблагоприятные для большинства населения 1990-е гг. социологи отмечали факты отказа женщин от взыскания алиментов в связи с нежеланием общения отца с ребенком⁸, при этом 19 % незамужних женщин возражали против такого общения⁹.

Заметим, что социологи справедливо отмечают невозможность решения рассматриваемой

проблемы только репрессивными методами¹⁰. Быть может, репрессий не всегда бывает достаточно и следует посмотреть на вопрос с точки зрения положительной мотивации плательщика алиментов? Заботиться о своих детях для человека естественно, но не может ли в определенных случаях у него возникнуть вопрос: на ребенка ли тратятся мои деньги? Эти демотивирующие плательщика сомнения могут быть разрешены при наличии обязательства отчета о расходовании средств, потраченных на ребенка со стороны родителя, их получившего. Заметим, что и в государствах с более стабильной системой исполнения судебных решений проблема также имеет место, например в США около 14 % лиц, уклоняющихся от уплаты алиментов, мотивируют свое поведение невозможностью контролировать траты бывшей жены¹¹.

Возможно, в такой постановке вопроса кто-то увидит нечто противоестественное для семейных отношений. Но в развернутых исследованиях алиментных отношений автор вынужден напоминать (приходится признать, что необходимость в этом действительно возникает) о том, что получателем алиментов на несовершеннолетних детей является именно ребенок, имеющий право на получение содержания от родителей, а никак не родитель, представляющий в этом случае законные интересы своего ребенка¹². Следует отметить, что об этом отличии данных алиментных отношений (в других алименты получают для личного пользования и их целевое использование юридически безразлично) часто забывают и исследователи, рассматривающие алименты абстрактно. Поскольку же одно лицо получает средства от другого

⁵ Российская газета. № 223. 06.10.2007.

⁶ Савельева Н. М. Защита прав должника в алиментном обязательстве родителей и детей // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 5 (78). С. 73.

⁷ Макеева О. А. Алиментные отношения: понятие, содержание, специфика правового регулирования. Волгоград, 2009. С. 182.

⁸ Гурко Т. А. Брак и родительство в России. М., 2008. С. 233.

⁹ Гурко Т. А. Указ. соч. С. 234.

¹⁰ Шевченко И. О. Институт отцовства: актуальные проблемы в ходе социологических исследований // Вестник РГГУ. Серия : Философия. Социология. Искусствоведение. 2010. № 3 (46). С. 279.

¹¹ Гурко Т. А. Указ. соч. С. 234.

¹² Тихомирова Л. В. Алиментные обязательства в семейных отношениях. М., 2011. С. 4.

лица для расходования в пользу третьего, то эти средства для непосредственного получателя являются «чужими». Существует ли в частном праве обязанность отчитываться за использование чужого имущества? Разумеется, в договорах, в которых лицо действует от своего имени, но за чужой счет: договоре комиссии (ст. 999 ГК РФ), агентском договоре (ст. 1008 ГК РФ), договоре доверительного управления имуществом (п. 4 ст. 1020 ГК РФ).

Конечно, можно было бы возразить, что указанные договоры являются гражданско-правовыми. Но связь семейного права с гражданским, присутствующая и при регулировании алиментных отношений, отмечают даже исследователи, рассматривающие первое как самостоятельную отрасль права¹³. Собственно, возможность применения к алиментным отношениям положений гражданского права об обязательствах мотивируется как прямым указанием на возможность субсидиарного применения гражданского законодательства в ст. 4 СК РФ, так и прямым наименованием данных отношений в нем термином «обязательство»¹⁴. При этом отмечается, что, хотя принципом исполнения алиментного обязательства является «постоянное сотрудничество и взаимодействие сторон в процессе реализации обязательства <...> проявляется он не очень четко»¹⁵. На наш взгляд, предлагаемая мера способна придать отношениям этой самой четкости.

На стадии взыскания алиментов семья, если она и существовала прежде, уже распалась, соответственно, лично-доверительный характер отношений утрачен. Отношения утрачивают собственно семейный характер, поэтому элементы гражданско-правовые выглядят вполне уместно. В качестве некоторой аналогии — после прекращения брака в отношениях между бывшими супругами отпадает презумпция со-

гласия на совершение сделки по распоряжению неразделенной общей совместной собственностью (не говоря уже о прекращении презумпция отнесения вновь приобретаемого имущества к общей совместной собственности).

Наконец, при регулировании обязанностей опекунов и попечителей и надзора за их деятельностью мы находим в п. 7, 8 ст. СК РФ ссылку на Федеральный закон «Об опеке и попечительстве»¹⁶, в ст. 25 которого содержится обязанность представлять ежегодный отчет. Справедливости ради заметим, что данный отчет не распространяется на сведения «о произведенных за счет средств подопечного расходах на питание, предметы первой необходимости и прочие мелкие бытовые нужды», хотя и фигурируют расходы (с приложением оправдательных документов) на лечение, оплату предметов длительного пользования, ремонт помещения несовершеннолетнего и т.п. Интересно, что среди доходов, которые включаются в отчет, указаны и алименты на несовершеннолетнего. Конечно, вряд ли целесообразно в рассматриваемом случае устанавливать строгую форму отчетности, предусмотренную нормативными правовыми актами¹⁷. Заметим, что эти нормы появились уже после рассмотрения законопроекта, о котором речь ниже, притом что его противники ссылались, в частности, на отсутствие отчетности в отношениях опеки и попечительства; получается, что эти возражения лишились оснований.

Законопроект, предусматривающий отчетность по использованию алиментов «в произвольной форме», вносился в Государственную думу Федерального собрания Российской Федерации (проект федерального закона № 307014-4 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации» по вопросу об использовании алиментов) — предлагалось ввести ст. 81.1

¹³ Гонгало Б. М. Алиментное обязательство // Семейное и жилищное право. 2016. № 5. С. 16.

¹⁴ Макеева О. А. Алиментные отношения: понятие, содержание, специфика правового регулирования. Волгодонск, 2009. С. 46.

¹⁵ Макеева О. А. Указ. соч. С. 57—58.

¹⁶ СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

¹⁷ Постановление Правительства РФ от 18.05.2009 № 423 «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан» // СЗ РФ. 2009. № 21. Ст. 2572.

«Использование алиментов на несовершеннолетних детей». Сразу следует отметить, что он обладал серьезными недостатками с точки зрения юридической техники, которые получили отражение в заключениях на него правового управления и ответственного комитета. Проект был ненадлежащим образом оформлен (в отношении наименования и структуры); первый пункт содержал норму о целях использования алиментов, которая дублировала существующее положение п. 2 ст. 60 СК РФ; отчетность об алиментах привязывалась только к случаям определения алиментов в виде доли от дохода, притом что они могут быть определены и в твердой сумме (хотя в отграничении от последнего случая может быть обнаружен определенный смысл: несовершенство действующей системы определения алиментов проявляется сейчас именно при использовании долевой формы, в случае определения алиментов в твердой сумме суд определяет их соразмерно потребностям ребенка, что снижает возможность злоупотреблений).

Однако от чтения заключения ответственного комитета создается ощущение, что его не устроило что-то другое, о чем прямо не сказано. Действительно, непосредственно на заседании Государственной Думы его представитель — заместитель председателя Комитета по делам женщин, семьи и детей А. А. Сизов в конце своего выступления сказал: «Мать живет с ребенком одной семьей, одной, мать получает немного, а алименты, может быть, идут хорошие, большие. Так что же, ребенок будет кататься как сыр в масле, а мать будет на воде сидеть? Кого же мы воспитаем? Кого же мы воспитаем, какого ребенка мы воспитаем в такой семье?»¹⁸

Мы привели дословно этот эмоциональный отрывок по следующим причинам. Во-первых,

представитель Комитета здесь однозначно признал наличие факта нецелевого расходования алиментов, получаемых на детей. Признание тем интереснее, что ранее на том же заседании говорилось о надуманности этой «якобы проблемы» с обвинениями авторов законопроекта в том, что она порождена их «большим воображением».

Во-вторых, какую мораль вынесет ребенок из данной ситуации, которую он рано или поздно поймет? Что материнство, оказывается, может быть просто способом поправить имущественное положение за счет отца ребенка? Спорная с точки зрения последствий установка для ребенка. И не усматривается ли некоего парадокса в том, что представитель комитета по делам в том числе семьи готов смириться с ситуацией, которая формирует у детей установки, способные окончательно уничтожить эту самую семью, которая и так находится в современной России в ситуации жесточайшего кризиса?

Интересны результаты голосования при отклонении законопроекта 12 января 2007 г. (все мы понимаем шансы законодательной инициативы, внесенной политически «не тем» субъектом в рассматриваемый период): подавляющее большинство не голосовало, а из голосовавших 31 голос «за» и лишь 7 голосов «против».

Возвращаясь к заключениям (в них явно просматривается установка отклонить, а рациональной аргументации явно недостаточно), отметим, что один момент заслуживает явного внимания. В заключении профильного комитета¹⁹ и в официальном отзыве Правительства РФ²⁰ в качестве центрального фигурировал один и тот же аргумент: при нецелевом использовании средств, предназначенных для содержания, воспитания и образования ребенка, выплачи-

¹⁸ Стенограммы обсуждения законопроекта № 307014-4 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации» по вопросу об использовании алиментов (заседание № 204 12.01.2007) // URL: <http://api.duma.gov.ru/api/transcript/307014-4> (дата обращения: 18.02.2018).

¹⁹ Заключение Комитета Государственной Думы по делам женщин, семьи и детей на проект федерального закона № 307014-4 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации» (по вопросу об использовании алиментов) // URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=307014-4&11](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307014-4&11) (дата обращения: 18.02.2018).

²⁰ Официальный отзыв Правительства РФ на проект федерального закона № 307014-4 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации», внесенный в Государственную Думу депутатами

вающий алименты родитель вправе требовать, согласно п. 2 ст. 60 СК РФ, перечисления в пределах 50 % алиментов на банковские счета, открытые на имя несовершеннолетних детей.

Это тот самый случай, когда возражение прямо работает против возражающего. Действительно, возможность применения указанной меры существует, но Пленум Верховного Суда РФ еще в 1996 г. обусловил ее обязанностью истца предоставить достаточные основания, в том числе ненадлежащего исполнению получающим выплаты родителем обязанности по их расходованию на содержание, воспитание и образование ребенка, а также сохранение им уровня обеспеченности после применения данного способа исполнения²¹. В последующих обзорах Верховный Суд РФ также ссылается на вышеозначенную правовую позицию, указывая, что, например, сам по себе факт высокого заработка плательщика алиментов, исходя из которого они исчисляются, не является достаточным мотивом для применения нормы о перечислении части заработка на счета ребенка; должны быть доказаны и ненадлежащее расходование денежных средств получающим их родителем, и сохранение уровня обеспеченности ребенка при таком изменении способа исполнения решения суда²². На сегодняшний день вышеуказанное Постановление признано утратившим силу (п. 66 Постановления ВС РФ от 26.12.2017), однако в настоящее время сформулирована тождественная правовая позиция: условием применения п. 2 ст. 60 СК РФ названо, в частности, ненадлежащее исполнение родителем, получающим алименты, обязанности по расходованию соответствующих выплат на содержание, воспитание и образование ребенка (п. 33 Постановления ВС РФ от 26.12.2017).

Таким образом, Верховный Суд РФ устойчиво интерпретирует указанную норму как меру защиты прав ребенка, что предполагает доказывание субъектом требования факта посягательства на эти права. Какие доказательства может представить плательщик в этом случае? Он заведомо не проживает с получателем алиментов. Соответственно, именно предлагаемые отчеты могли бы являться отправными доказательствами по данной категории споров.

Также в обоих заключениях указывается на то, что предлагаемая обязанность предоставления отчета не обеспечивается ответственностью в случае ее неисполнения (ненадлежащего исполнения). Авторы законопроекта представили цель юридического механизма отчетности как «начало длинного пути воспитания правовой культуры»²³. Не преуменьшая значения отчетности для целей внеправового упорядочивания поведения, в том числе самоконтроля, можно было бы возразить, что механизмы ответственности, включая квазисанкции, а также возможность применения другой стороной правоотношений механизмов защиты весьма активно способствуют формированию этой самой правовой культуры.

Во-первых, использование отчетов в механизме правового регулирования предложили, сами того не желая, противники законопроекта — в качестве доказательства по спорам об изменении порядка уплаты алиментов с целью частичного их перечисления на банковский счет ребенка, о чем говорилось выше. Во-вторых, отчеты могут использоваться как доказательство наличия оснований для изменения размера алиментов, определенных судом (как уже отмечалось выше, долевым механизмом в современных условиях в ряде случаев не всегда адекватен),

Государственной Думы А. В. Митрофановым, Н. П. Залепухиным // URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=307014-4&11](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307014-4&11) (дата обращения: 18.02.2018).

²¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.10.1996 № 9 «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов». Пункт 15 // Российская газета. № 212. 05.11.1996 (утратило силу).

²² Обзор судебной практики по делам, связанным со взысканием алиментов на несовершеннолетних детей...

²³ Стенограммы обсуждения законопроекта № 307014-4 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации» по вопросу об использовании алиментов (заседание № 204 12.01.2007).

поскольку п. 1 ст. 119 СК РФ позволяет в этом качестве учесть любой «заслуживающий внимания интерес сторон».

Эти два аспекта возможного применения предлагаемого юридического института отчетности не требуют даже изменений в СК РФ (хотя разъяснения Верховного Суда РФ не помешали бы нижестоящим судам). Безусловно, для некоторых случаев напрашиваются более радикальные меры, например если в отчетах фигурирует приобретение для несовершеннолетнего дорогостоящих товаров длительного пользования, а фактическое приобретение не подтверждено (скажем, при обследовании органами опеки и попечительства), наряду с иными обстоятельствами, может идти речь о лишении родительских прав и передаче ребенка отдельно проживающему родителю. Но это, разумеется, мера исключительная; полагаем, речь должна идти скорее о возможности ее применения как о воспитательном воздействии.

Хотелось бы отметить еще один аспект алиментных отношений в пользу несовершеннолетнего ребенка. Современный российский законодатель установил исключительно денежную форму выплат (ст. 81—83 СК РФ), которые и передаются представителю ребенка. Таким образом, недопустимыми формами алиментов (во всяком случае, устанавливаемых по решению суда) являются натуральное предоставление, исполне-

ние обязательств перед третьими лицами в интересах ребенка и т.п. Не вдаваясь в этот вопрос (он явно заслуживает отдельного рассмотрения), отметим недостаточную справедливость и эффективность его решения законодателем на сегодняшнем этапе. Например, зарубежный опыт демонстрирует мотивированность отдельно проживающих родителей нести целевые расходы на ребенка: например, согласно американской статистике, такие расходы добровольно берут на себя более половины (55 %) родителей, вообще не выплачивающих алименты²⁴. Если же законодатель изменит указанную неконструктивную установку, то система отчетов будет уместным подспорьем для ее применения.

Разумеется, предлагаемое обязательство исключается в отношениях с плательщиком, лишенным родительских прав (ограниченных в них), с получателем — организацией, в которой находится ребенок, оставшийся без попечения родителей (п. 2 ст. 84 СК РФ).

Введение обязательной отчетности мотивирует одного из родителей на выплату алиментов, предупредит возможные злоупотребления со стороны другого родителя. Реализуя принцип равенства родителей в условиях (чаще всего вынужденного) раздельного проживания одного из них, предоставит ему возможность косвенного контроля за качеством жизни ребенка, способствуя повышению его уровня.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гонгало Б. М. Алиментное обязательство // Семейное и жилищное право. — 2016. — № 5. — С. 15—18.
2. Гурко Т. А. Брак и родительство в России. — М.: Институт социологии РАН, 2008. — 325 с.
3. Макеева О. А. Алиментные отношения: понятие, содержание, специфика правового регулирования. — Волгоград, 2009. — 206 с.
4. Савельева Н. М. Защита прав должника в алиментном обязательстве родителей и детей // Актуальные проблемы российского права. — 2017. — № 5 (78). — С. 72—77.
5. Тихомирова Л. В. Алиментные обязательства в семейных отношениях. — М., 2011. — 127 с.
6. Шевченко И. О. Институт отцовства: актуальные проблемы в ходе социологических исследований // Вестник РГГУ. Серия: Философия. Социология. Искусствоведение. — 2010. — № 3 (46). — С. 278—286.

Материал поступил в редакцию 19 февраля 2018 г.

²⁴ Гурко Т. А. Указ. соч. С. 229.

MAINTENANCE RELATIONS: IN SEARCH OF A BALANCE OF INTERESTS

ZYKOV Sergey Viktorovich, Junior Researcher of the Institute of Philosophy and Law, Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences, Senior Lecturer at the Novosibirsk National Research University
Zykovsv@yandex.ru
630090, Russia, Novosibirsk, ul. Nikolaeva, d. 8

Abstract. *The paper deals with the problems associated with the recovery of alimony for minor children. It is stated that with all the variety of repressive measures used in relation to a defaulter, the problem of collecting alimony remains relevant. In this regard, it is necessary to raise a question of the formation of legal mechanisms that would motivate parents to fulfill the duties of maintaining a child with whom they do not live. Sociological studies show that payers' doubts that such alimony is used for its intended purpose are a significant obstacle to the performance of their duties. In this connection, a proposal is made to establish the obligation to submit a report on the use of alimony by a person who actually receives it and should use it in the interests of the child. Alimony for minor children has a special purpose and is used by the person who actually receives it, in the interests of another person. In this regard, there is a similarity with civil law relations, within the framework of which foreign funds are used, which provides for the provision of reports. Since the bill containing such proposals was submitted to the State Duma, the history of its consideration is briefly presented. It is concluded that, if the bill had certain drawbacks, the reasons for rejection were not sufficiently substantiated. Suggesting this legal mechanism, the author specifies cases when its use is unacceptable based on the characteristics of the subject matter. The legal consequences of the failure to fulfill (inadequate fulfillment) of reporting obligations, both existing and those that could be established later, are outlined. The introduction of a reporting system for spending money on a minor child will not only increase the culture of post-divorce relations, but also ensure the realization of the interests of the child himself.*

Keywords: *family law, children's rights, parental responsibilities, parents' rights, maintenance obligations, family obligations, civil law obligations, execution of court decisions, recovery of alimony, family law liability.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Gongalo B. M.* Alimentnoe obyazatel'stvo // Semeynoe i zhilishchnoe pravo. — 2016. — № 5. — S. 15—18.
2. *Gurko T. A.* Brak i roditel'stvo v Rossii. — M. : Institut sotsiologii RAN, 2008. — 325 s.
3. *Makeeva O. A.* Alimentnye otnosheniya: ponyatie, sodержanie, spetsifika pravovogo regulirovaniya. — Volgogradsk, 2009. — 206 s.
4. *Savel'eva N. M.* Zashchita prav dolzhnika v alimentnom obyazatel'stve roditeley i detey // Aktual'nye problemy rossiyskogo prava. — 2017. — № 5 (78). — S. 72—77.
5. *Tikhomirova L. V.* Alimentnye obyazatel'stva v semeynykh otnosheniyakh. — M., 2011. — 127 s.
6. *Shevchenko I. O.* Institut otsovstva: aktual'nye problemy v khode sotsiologicheskikh issledovaniy // Vestnik RGGU. Seriya : Filosofiya. Sotsiologiya. Iskusstvovedenie. — 2010. — № 3 (46). — S. 278—286.

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

Д. А. Гузий*

Отказ в принятии заявления и защита заинтересованных лиц в гражданском и административном судопроизводстве: некоторые проблемы¹

***Аннотация.** В статье рассматриваются некоторые аспекты унификации правил гражданского и административного судопроизводства на примере норм об отказе в принятии заявления. С доктринальных позиций исследуется проблема соотношения этих норм с задачами и базовыми, исходными началами цивилистического процесса. Анализируется судебная практика об отказе в принятии заявления ввиду неподведомственности дела. В рамках исследуемой темы дана оценка некоторым положениям законопроекта Верховного Суда РФ о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ. Автором высказаны предложения, реализация которых повысит эффективность судебной защиты заинтересованных лиц, обеспечит доступность правосудия по гражданским и административным делам и будет способствовать процессуальной экономии.*

***Ключевые слова:** гражданское судопроизводство, административное судопроизводство, заинтересованные лица, отказ в принятии заявления, неподведомственность, судебная защита, доступность правосудия, справедливое судебное разбирательство, процессуальная экономия.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.104-115

С 20 декабря 2016 г. в соответствии с изменениями, внесенными в АПК РФ², у арбитражных судов появилась возможность от-

казывать в принятии заявления по основаниям, указанным в ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ. Ранее в арбитражном процессе (за исключением дел о бан-

¹ Термин «заявление» употребляется в статье применительно ко всем формам обращения в суд первой инстанции в рамках гражданского и административного судопроизводства. Некоторые идеи, содержащиеся в настоящей работе, излагались ранее в блоге (см.: URL: https://zakon.ru/blog/2017/04/03/ot_konstrukcii_otkaz_v_prinyatii_iskovogo_zayavleniya_v_civilisticheskom_processe_neobhodimo_otkazat (дата обращения: 11 февраля 2018 г.)).

© Гузий Д. А., 2018

* Гузий Дмитрий Александрович, магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), практикующий юрист
dimanguziy@gmail.com
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

кротстве) суды таким полномочием наделены не были и, как правило, при отсутствии предпосылок права на предъявление иска принимали заявление к производству, а затем прекращали производство по делу на основании ст. 150 АПК РФ либо же и вовсе возвращали заявление при рассмотрении вопроса о его принятии³, руководствуясь в том числе разъяснениями высших судебных органов⁴, что с позиций *de lege lata* представляется методологически неправильным.

Давно высказываемые учеными и практиками предложения о необходимости возвращения в действующий АПК РФ 2002 г. норм, посвященных отказу в принятии заявления, имевшихся в ранее действовавшем АПК РФ (1995 г.)⁵, были для законодателя «подогреты» поданным заявлением «об отрешении В. В. Путина от занимаемой должности...», когда судьей арбитраж-

ного суда Саратовской области было принято к производству очевидно неподведомственное арбитражному суду дело⁶.

ГПК РФ (ст. 134) и КАС РФ (ст. 128) изначально, с момента их принятия, предусматривали правила об отказе в принятии заявления. Введение аналогичных норм в АПК РФ (ст. 127.1) свидетельствует об унификации правил о полномочиях суда при решении вопроса о принятии заявления в цивилистических процессуальных кодексах⁷. Таким образом, *в сущности*, состоявшееся нововведение устранило некоторые расхождения в нормах АПК РФ, ГПК РФ, а также КАС РФ. Однако детальный анализ положений процессуального законодательства позволяет выделить как содержательные, так и юридико-технические различия в правовой регламентации отказа в принятии заявления⁸.

² См.: Федеральный закон от 19.12.2016 № 435-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 52 (ч. V). Ст. 7484.

³ См., например: постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 16.05.2014 по делу № А22-3238/2013 ; постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.09.2015 по делу № А56-39305/2015 ; постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 09.09.2016 № Ф01-4125/2016 по делу № А43-9710/2016 ; определение Верховного Суда РФ от 22.04.2015 по делу № 309-ЭС14-5922, А60-29037/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях». П. 6 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Так, например, О. В. Абознова, А. Т. Боннер, В. М. Жуйков аргументировали свою позицию прежде всего соображениями о процессуальной, финансовой экономии и недопустимости создания обманчивого представления о работе механизма судебной защиты прав, свобод и законных интересов истца. Т. В. Сахнова отмечала, что арбитражное процессуальное законодательство, по существу, абсолютизировало право на обращение в суд за защитой, отождествляя его с самим правом на судебную защиту. Такой порядок при сохранении институтов подведомственности и прекращения производства по делу (что в действующей правовой системе объективно необходимо) больших гарантий заинтересованным лицам не предоставляет, но вполне может свести процедуру рассмотрения дела к ситуации абсурда. См.: *Абознова О. В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 23 ; *Боннер А. Т. Некоторые соображения по совершенствованию деятельности арбитражных судов* // Закон. 2012. № 1. С. 56—59 ; *Жуйков В. М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию*. М., 2006. С. 36—40 ; *Сахнова Т. В. О концепции гражданского процесса и процессуального законодательства* // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика. Краснодар — СПб., 2004. С. 67—78.

⁶ Подробнее об этом см.: Владимира Путина зовут в суд как «врага народа и друга олигархов» // URL: <http://www.vedomosti.ru/politics/articles/2016/04/08/636927-vladimira-putina-zovut-sud-kak-vraga-naroda-druga-oligarhov> (дата обращения: 31.08.2017).

⁷ Под цивилистическими процессуальными кодексами в данной работе понимаются АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ.

⁸ Подробнее об этом см.: *Абушенко Д. Б. Отказ в принятии искового заявления в арбитражном процессе: размышления над процессуальной новеллой* // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 7. С. 71—96.

В рамках исследуемой темы необходимо остановиться на концептуальных и онтологических аспектах вопроса, связанных, в том числе с вектором унификации цивилистического процесса в части полномочий суда на этапе возбуждения дела.

Нормы об отказе в принятии заявления можно рассматривать в качестве инструмента снижения нагрузки на суды. Ведь действительно объективная реальность свидетельствует о крайне высокой нагрузке на судей, что отрицательно сказывается на качестве правосудия и, следовательно, защите прав, свобод и законных интересов заинтересованных лиц. В этой связи «заккрытие дверей» в суд первой инстанции для определенного количества дел позволяет «разгрузить» судей и *отчасти достичь процессуальной экономии*⁹.

Вместе с тем отметим, что *отсутствие норм об отказе в принятии заявления* в действовавшей до 20 декабря 2016 г. редакции АПК РФ отнюдь не законодательная ошибка, а *намеренное и взвешенное решение*, которое, по мнению одного из разработчиков АПК РФ, было призвано не строить барьеров для доступности правосудия¹⁰. Весьма интересной представляется позиция В. В. Яркова, полагающего, что «...облегченный порядок принятия исковых заявлений не привел к росту необоснованных обращений к суду, а позволил более четко очертить круг дел, которые подведомственны арбитражным судам. Скорее всего, в этом и был смысл подоб-

ного регулирования в АПК РФ 2002 г.: точнее определить оптимальную компетенцию арбитражных судов, перенеся решение вопроса о наличии права на обращение в арбитражный суд со стадии возбуждения дела на стадию судебного разбирательства через применение оснований к прекращению производства по делу или оставлению иска без рассмотрения, а не путем отказа в возбуждении дела»¹¹.

По нашему мнению, введение в АПК РФ норм об отказе в принятии заявления — наглядный пример того, когда стремление к достижению процессуальной экономии *идет вразрез с возможностью заинтересованных лиц получить своевременную и эффективную судебную защиту*. Кроме того, применение некоторых оснований отказа в принятии заявления нарушает право заинтересованных лиц на справедливое судебное разбирательство (ст. 6 ЕКПЧ¹²) в той мере, в какой судьи, допуская решение вопросов материального права на этапе возбуждения дела, обесценивают саму сущность права на доступ к суду¹³.

Отметим, что некоторые основания отказа в принятии заявления *ab initio* предполагают детальный анализ судом материально-правовых отношений. В этом смысле при отказе в принятии заявления можно говорить о разрешении спора по существу единолично судьей на этапе возбуждения производства по делу без привлечения в процесс всех заинтересованных лиц и выяснения их мнений, что, по нашему

⁹ В настоящей работе мы рассматриваем также ситуации, когда достижение данной цели вовсе не происходит.

¹⁰ *Андреева Т. К.* Разрешите представить — новый процессуальный кодекс // Ваш партнер — консультант. 2002. № 30. С. 25.

Отметим также, что И. А. Приходько отсутствие норм об отказе в принятии искового заявления в новом АПК РФ называл важнейшим достижением в плане доступности правосудия. Подробнее см.: *Приходько И. А.* Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы. СПб., 2005. С. 234.

¹¹ *Ярков В. В.* Арбитражным судам 20 лет: достижения и перспективы // Закон. 2012. № 1. С. 31.

¹² Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

¹³ О толковании ст. 6 ЕКПЧ и о допустимых ограничениях права на доступ к суду см.: *Афанасьев С. Ф.* Право на справедливое судебное разбирательство и его реализация в российском гражданском судопроизводстве / под ред. М. А. Видука. М., 2009. С. 71—99; *Туманов В. А., Энтин Л. М.* Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения. М., 2002. С. 86 (автор комментария к ст. 6 — Л. Б. Алексеева); Руководство по статье 6 Конвенции. Право на справедливое судебное

мнению, противоречит основам цивилистического процесса.

Полагаем, верно отмечает Т. Е. Абова, что «...отказ судей в принятии искового заявления к рассмотрению означает отказ в правосудии. Сторона лишена возможности использовать в суде первой инстанции демократические институты и принципы процесса. Судья в данном случае более похож на чиновника, чем на слушателя Фемиды»¹⁴.

Иногда ответчик заинтересован в принятии судом заявления истца. Возможность получить «отрицательное» (для истца) судебное решение по существу спора является надежной и эффективной возможностью судебной защиты прав ответчика. При действии конструкции отказа в принятии заявления ответчик не имеет такой возможности, поскольку соответствующим определением не устраняется неопределенность в материальных отношениях сторон (притязание не получает властного разрешения)¹⁵.

Спроецируем вышесказанное применительно к неподведомственности дела как основа-

нию отказа в принятии заявления (п. 1 ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ; п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ¹⁶; п. 1 ч. 1 ст. 128 КАС РФ).

Небезызвестно, что точно определить судебную подведомственность того или иного спора можно, опираясь на выработанные наукой и практикой и используемые в ГПК РФ (ст. 22), АПК РФ (ст. 27—32) и КАС РФ (ст. 17) критерии подведомственности, разграничивающие сферы судебной юрисдикции.

Разграничение подведомственности между судами общей юрисдикции и арбитражными судами — один из отнюдь не праздных вопросов отечественного цивилистического процесса.

Напомним, что в науке гражданского процессуального права преимущественно выделяют два критерия разграничения судебной подведомственности между судами общей юрисдикции и арбитражными судами, которые, *как правило*, применяются в совокупности: 1) предметный (по характеру дела) и 2) субъектный (по составу участников)¹⁷. При этом действующее процессуальное законодательство в качестве *основного*

разбирательство (гражданско-правовой аспект) // Council of Europe/European Court of Human Rights. 2013. С. 14. URL: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_rus.pdf (дата обращения: 11 февраля 2018 г.).

¹⁴ Абова Т. Е. О некоторых неоправданных расхождениях между АПК РФ и ГПК РФ в регулировании процессуальных отношений // Российский ежегодник арбитражного и гражданского процесса. 2005. № 4. С. 48.

¹⁵ М. А. Гурвич по этому поводу писал: «Задачей правосудия вовсе не является защита правовых интересов только истца <...> В суде обе стороны равны и интересы ответчика подлежат точно такой же защите, как и интересы истца <...> Прекращение дела производством... возвратило бы истца в допроцессуальное положение с той лишь разницей, что истраченные им судебные издержки остались бы невозмещенными. Но этот результат нельзя было бы считать в данном случае достаточной компенсацией ущерба, причиненного ответчику. Предъявленное к нему притязание не получило определенного ответа, постановлением суда не устранены внесенная в правовую сферу ответчика неопределенность, опасность предъявления таких же исков, отнимающих у ответчика время, причиняющих ему связанное с процессом беспокойство и вызывающее известный имущественный ущерб в будущем» (см.: Гурвич М. А. Право на иск / отв. ред. А. Ф. Клейнман. М., Л., 1949. С. 77—78). Обратим внимание, что в настоящее время цивилистические процессуальные кодексы, в отличие от ГПК РСФСР 1923 г., содержат нормы, посвященные прекращению производства по делу, и устанавливают невозможность предъявления тождественных исков при наличии вступившего в законную силу определения о прекращении производства по делу по тождественному спору (ч. 3 ст. 151 АПК РФ; ст. 221 ГПК РФ; ч. 1 ст. 195 КАС РФ). Однако очевидно, что определением о прекращении производства по делу так же, как и определением об отказе в принятии заявления, поставленный перед судом материально-правовой вопрос не получает разрешения.

¹⁶ Речь идет о первом указанном в данном пункте основании отказа в принятии заявления.

¹⁷ См., например: Арбитражный процесс : учебник для студентов юрид. вузов и ф-ов. 5-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушниковой. М., 2016. С. 76—87 (автор главы — Т. К. Андреева) ; Гражданский процесс :

при определении подведомственности арбитражных судов использует предметный критерий¹⁸.

Не вдаваясь в подробный анализ содержания предметного критерия, а именно составляющих его основу понятий¹⁹, отметим, что определение характера дела в действительности связано с квалификацией правоотношения, а следовательно, с необходимостью скрупулезного анализа и оценки фактических обстоятельств. В некоторых случаях это затруднительно или вовсе невозможно сделать при наличии в распоряжении суда только отдельных документов. Кроме того, иногда данные вопросы невозможно правильно разрешить в течение установленного законом достаточно короткого срока — *пяти (трех) дней*²⁰.

В таких случаях порой очень «вольное» судебное усмотрение нередко приводит к ошибкам, что ограничивает доступность правосудия и отнюдь не способствует судебной защите заинтересованных лиц, а также достижению иных задач цивилистического процесса.

Рассмотрим несколько примеров из судебной практики.

Так, гражданин А. И. Братанчук и присоединившиеся к нему другие держатели кредитных нот Национального банка «ТРАСТ» (далее — Банк) обратились в Арбитражный суд г. Москвы с требованием к Банку России и государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (далее — АСВ) о признании недей-

ствительным абз. 1 п. 19 Изменений в план участия АСВ в предупреждении банкротства Банка от 10.02.2015 (далее — План). В силу указанного положения Банк не исполняет обязательства по кредитным нотам, по договорам о выкупе кредитных нот или иным обязательствам, имеющим признаки сомнительности, до вступления в силу решений судебных органов.

Арбитражный суд г. Москвы определением от 10.02.2017 отказал в принятии заявления, мотивировав это тем, что оно не подлежит рассмотрению и разрешению в арбитражном суде в силу отсутствия у заявителя статуса индивидуального предпринимателя, а также федерального закона, предусматривающего участие гражданина в такого рода споре. Данную позицию поддержали суды апелляционной инстанции и округа²¹.

Вместе с тем суды не учли, что требование заявителей тесно связано с одной из предбанкротных процедур — санацией, являющейся частью отношений несостоятельности кредитных организаций.

Рассматривая кассационную жалобу, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ (далее — СКЭС ВС РФ), ссылаясь на п. 1 ч. 6 ст. 27 АПК РФ, на наш взгляд, совершенно верно отметила, что «...вопросы, касающиеся осуществления судебного контроля за санацией банков, относятся к исключительной компетенции арбитражных судов как вытекающие из отношений несостоятельности»²².

учебник для бакалавров / отв. ред. В. В. Блажеев, Е. Е. Уксусова. М., 2015. С. 155 (автор главы — Д. А. Туманов); Гражданский процесс. Общая часть : учебник / Г. Л. Осокина. 3-е изд., перераб. М., 2013. С. 392—412.

¹⁸ Теоретическое обоснование этому подходу в свое время дал Ю. К. Осипов. Подробнее см.: *Осипов Ю. К. Подведомственность юридических дел* : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1974. С. 28.

¹⁹ Понятия «экономический спор», «дела, связанные с осуществлением экономической деятельности» не имеют легального определения и являются достаточно размытыми, что влечет практические затруднения при определении характера дела. О подходах к определению указанных понятий см., например: *Андреева Т. К. Вопросы компетенции арбитражных судов в новом Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации // Хозяйство и право. 2002. № 9. С. 46—50*; *Воронов А. Ф. Содержание экономической деятельности // Вестник гражданского процесса. 2017. № 6. С. 13—33*; *Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. М., 2010. С. 418.*

²⁰ Часть 1 ст. 127 АПК РФ; ст. 133 ГПК РФ; ч. 1 ст. 127 КАС РФ.

²¹ Дело № А40-17830/2017 // URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/e019b438-878d-4c71-9196-6feaa0a86a25> (дата обращения: 12 января 2018 г.).

²² Определение Верховного Суда РФ от 27.10.2017 № 305-КГ17-9802 по делу № А40-17830/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

Однако трудно согласиться с позицией СКЭС ВС РФ по данному делу, что «...допущенная судами ошибка в применении норм материального и процессуального права не привела к принятию неправильного судебного акта».

Поскольку ВС РФ пришел к выводу о подведомственности данного дела арбитражному суду, то очевидно, что при отсутствии иных указанных в ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ оснований, должно было быть вынесено определение о принятии заявления, а не об отказе в его принятии. Следовательно, был принят неправильный судебный акт. Налицо логическая непоследовательность выводов ВС РФ!

В определении СКЭС ВС РФ также отмечается, что внесение указанных выше изменений в План «...отражает исключительно конкретное управленческое решение хозяйствующего субъекта о взаимодействии со своими контрагентами (кредиторами), в связи с чем само по себе не может быть оспорено». СКЭС ВС РФ, кроме того, пришла к выводу, что «...рассмотрение предъявленного требования в любом случае не приведет к восстановлению потенциально нарушенных прав заявителей... В случае отказа должника добровольно удовлетворить требования заявителей эффективным способом защиты нарушенного права является взыскание задолженности по кредитным нотам (принуждение выкупить данные ноты и т.д.) в общеисковом порядке с установлением всех имеющих значение для правильного разрешения спора обстоятельств...».

Примечательно, что позиция СКЭС ВС РФ по настоящему делу была сформулирована только после продолжительной дискуссии в судебном заседании между участвующими в деле лицами и получения ответов на интересующие су-

дей вопросы по существу спора²³. В частности, во многом именно объяснения участвующих в деле лиц позволили СКЭС ВС РФ дать правовую оценку Плану.

Вместе с тем мы не можем согласиться с конечным выводом СКЭС ВС РФ о том, что «...условия для принятия заявления к производству действительно отсутствовали», в силу следующего.

Во-первых, видимое отсутствие возможности реального восстановления прав заинтересованных лиц, неправильно выбранный способ защиты права даже с формально-юридической точки зрения не может влечь за собой отказ в принятии заявления, поскольку подобные основания *прямо не закреплены* в ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ. Заметим, что расширительное толкование формулировки «не подлежат рассмотрению и разрешению в арбитражном суде» путем включения в ее содержание указанных (как и любых других материально-правовых) оснований по меньшей мере некорректно хотя бы потому, что противоречит лексическому значению составляющих ее слов и делает ее в каком-то смысле безмерной²⁴.

Во-вторых, определение влияния Плана на права держателей кредитных нот для выяснения возможности его оспаривания, как и другие вышеуказанные мотивы СКЭС ВС РФ, — пример предрешения материально-правовых вопросов.

Позиция же о возможности отказа в принятии заявления по указанным выше причинам противоречит правовой аксиоме о недопустимости отказа в принятии заявления по материально-правовым соображениям.

В литературе справедливо отмечается, что данный постулат выработан десятилетиями²⁵ и является незыблемым²⁶. Отступление от этого

²³ План ЦБ по предупреждению банкротства банка «Траст» обсудили в ВС. Судьи разбирались, можно ли его оспорить // URL: https://zakon.ru/discussion/2017/10/5/plan_cb_po_preduprezhdeniyu_bankrotstva_bank_a_trast_obsudili_v_vs_sudi_razbiralis_mozhno_li_ego_osp (дата обращения: 12 января 2018 г.).

²⁴ Данный вывод применим также к используемой в п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ и в п. 1 ч. 1 ст. 128 КАС РФ формулировке «ином судебном порядке».

²⁵ См.: Громошина Н. А. Дифференциация и унификация в гражданском судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 265.

²⁶ См.: Сахнова Т. В. Административное судопроизводство: проблемы самоидентификации // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 10. С. 45—48.

положения, выражаясь словами Д. А. Туманова, является «юридическим фарсом», поскольку пренебрежение аксиомами может привести к тому, что правосудие потеряет свои черты подобно тому, как «...право теряет свои черты воли, возведенной в закон, т.е. перестает быть “правом” (оставаясь мерами прямого принуждения, организационного воздействия и т.д.)»²⁷. Кроме того, при пренебрежении аксиомами можно вполне говорить и о нарушении здравого смысла. С практической точки зрения совершенно точно это означает отказ в правосудии, и в таком случае вряд ли можно говорить о реальном (а не декларативном) абсолютном конституционном праве на судебную защиту (ч. 1 ст. 46, ч. 3 ст. 56 Конституции РФ). Нарушение приведенного постулата оставит от данного права лишь след, что в демократическом правовом государстве недопустимо, даже в угоду так называемым «ведомственным» интересам.

В-третьих, высшие судебные органы неоднократно разъясняли, что «если при принятии искового заявления суд придет к выводу о том, что избранный истцом способ защиты права не может обеспечить его восстановление, данное обстоятельство не является основанием для отказа в принятии искового заявления...». Суд при подготовке дела к судебному разбирательству в соответствии со ст. 133 АПК РФ или ст. 148 ГПК РФ выносит на обсуждение вопрос о юридической квалификации правоотношения и определяет, какие нормы права подлежат применению при разрешении спора. Кроме того,

суд определяет, какие нормы права следует применить к установленным обстоятельствам²⁸.

Таким образом, СКЭС ВС РФ в настоящем деле пренебрегла кропотливо выработанной римскими юристами и нашедшей отражение еще в трудах дореволюционных ученых²⁹ аксиомой — «суд знает право» (*jura novit curia*).

Заинтересованные лица могут заблуждаться или вовсе не знать о правильном способе защиты, обеспечивающем реальное восстановление их прав в момент подачи заявления. Однако «диагностика и лечение» способа защиты права может происходить при подготовке дела к судебному разбирательству. Суд, в свою очередь, обязан этому содействовать. Отметим также, что избранный заинтересованным лицом способ защиты права может измениться и в ходе судебного разбирательства, например в связи с изменением предмета иска. Таким образом, возможность «исцеления» должна исключать отказ в принятии обращения по причине порочности способа защиты права. Противоположный подход означает не что иное, как лишение заинтересованных лиц права на судебную защиту. В конце концов, не стоит забывать и о том, что современное гражданское и административное судопроизводство в России является непрофессиональным, а следовательно, именно суд осуществляет окончательную правовую квалификацию требований.

В другом деле³⁰ решением Арбитражного суда Алтайского края от 28.12.2015 признано обоснованным заявление Л. А. Гребеньковой

²⁷ См.: *Алексеев С. С.* Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. М., 2010. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. С. 110.

²⁸ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». П. 9 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

Аналогичная позиция отражена также в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Российская газета. 2010. 21 мая.

²⁹ См., например: *Васьковский Е. В.* Курс гражданского процесса: субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. М., 2016. С. 543 ; *Гордон В. М.* Основание иска в составе изменения исковых требований. Ярославль, 1902. С. 37—41.

³⁰ Дело № А03-20002/2015 // URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/b340ebec-a504-4830-b145-909a01d44fcd> (дата обращения: 15 января 2018 г.).

(далее — супруга) о признании банкротом С. А. Гребенькова (далее — супруг, должник). В отношении должника введена процедура банкротства — реализация имущества гражданина.

А. Г. Кульпанов (конкурсный кредитор) обратился в арбитражный суд с заявлением к супругу и супруге о применении последствий недействительности (ничтожности) вторичного раздела совместно нажитого ими имущества (требование 1) и признании супруги недобросовестным кредитором, а супруга — преднамеренным банкротом (требование 2).

Определением арбитражного суда Алтайского края, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, было отказано в принятии заявления со ссылкой на п. 1 ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ.

Не анализируя причины отказа в принятии заявления в части требования 1³¹, остановимся на анализе мотивов отказа в принятии заявления в части требования 2. По нашему мнению, в данном случае, помимо неправильного применения в системной взаимосвязи норм Закона о банкротстве (п. 2 ст. 34, п. 3 ст. 50), необходимо говорить также о предрешении материально-правовых вопросов, что, повторимся, недопустимо.

Арбитражный суд Западно-Сибирского округа (далее — АС ЗСО), отменяя судебные акты нижестоящих судов, справедливо указал, что, в частности, разрешение вопросов «...о целесообразности оспаривания сделки должника, выявления признаков преднамеренного банкротства на стадии принятия судом к производству заявления конкурсного кредитора недопустимо. К соответствующим выводам суд должен прийти по результатам рассмотрения заявления по существу»³².

Соглашаясь с позицией АС ЗСО, отметим также, что из заявленных конкурсным кредитором требований усматривается его *заинтересован-*

ность, заключающаяся в выявлении признаков преднамеренного банкротства с целью последующего справедливого удовлетворения своих имущественных требований к супругу и супруге. Выявление же данных признаков должно происходить в ходе судебного разбирательства с привлечением в процесс всех заинтересованных лиц (других конкурсных кредиторов) и при соблюдении иных гарантий, составляющих процессуальную форму.

По нашему мнению, увеличивающееся в геометрической прогрессии многообразие общественных отношений, их правовое регулирование и, как следствие, лавинообразный рост круга дел, рассматриваемых судами, требуют еще более филигранного законодательного подхода при разработке тех или иных норм процессуального права. С учетом важности правосудия, судебной формы защиты прав, свобод и законных интересов для всего общества особый акцент при реформировании процессуального законодательства на современном этапе должен быть сделан в том числе: 1) на исключении возможности отказа в судебной защите по основаниям, которые предполагают детальный анализ фактической стороны дела и ее правовую оценку; 2) обеспечение права заинтересованных лиц на доступ к суду и справедливое судебное разбирательство.

Помочь практике, на наш взгляд, могла бы, в частности, реализация следующих выводов и предложений.

Из цивилистических процессуальных кодексов необходимо исключить норму об отказе в принятии заявления ввиду неподведомственности дела.

В данной части полагаем возможным подержать идею, содержащуюся в законопроекте ВС РФ о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ³³ (далее — законопроект ВС РФ), касаю-

³¹ Они очевидно связаны с неправильным применением норм Закона о банкротстве, содержащихся в ст. 60, п. 3 ст. 61.1, ст. 61.8, п. 4 ст. 213.32.

³² Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 11.05.2017 № Ф04-3299/2016 по делу № А03-20002/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 03.10.2017 № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона “О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс

щихся норм об отказе в принятии заявления³⁴. Нельзя не отметить, что это, на наш взгляд, едва ли не единственное предлагаемое концептуальное «новшество», которое можно назвать действительно соответствующим провозглашенным в пояснительной записке к законопроекту ВС РФ задачам улучшения качества правосудия, повышения эффективности защиты прав граждан и организаций *при сохранении базовых, исходных начал* гражданского и административного судопроизводства.

Данное предложение несколько не означает того, что арбитражный суд должен рассматривать, например, заявление о расторжении брака либо о выселении гражданина из жилого помещения. Если выяснилось, что дело не подлежит рассмотрению в данном судебном органе, оно должно быть передано в соответствующий компетентный суд. Такое решение отвечает интересам тяжущихся и отчасти позволяет избавить судей от излишней работы на этапе возбуждения дела, которая, как может оказаться впоследствии, была выполнена неправильно, а значит, вхолостую. В этой связи также заслуживают поддержки предлагаемые в законопроекте ВС РФ изменения³⁵, но с определенным уточнением.

Так, представляется, что передача дела в компетентный суд по подсудности должна быть возможна не только при его рассмотрении по существу, *но и при подготовке к судебному разбирательству*. Это в наибольшей мере способствовало бы уменьшению процессуальных издержек как для суда, так и для заинтересованных лиц.

Кроме того, передача дела в иную систему судов должна происходить при неукоснительном соблюдении принципа диспозитивности. В силу этого недопустимо лишать заинтересованных лиц права выбора системы судов для рассмотрения дела. Поэтому *передача дела по подсудности должна осуществляться лишь с согласия истца, а при отсутствии такового заявление должно быть оставлено без рассмотрения*. Данная идея, озвученная ранее в п. 3.3 Концепции единого ГПК РФ³⁶, надеемся, в дальнейшем будет учтена законодателем.

В заключение, не вдаваясь в подробности, отметим, что исключение возможности отказа в судебной защите по причине неподведомственности дела может происходить и без ликвидации самого термина «подведомственность», который критикуется многими учеными и практиками³⁷, а при правильном его определении.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Абова Т. Е.* О некоторых неоправданных расхождениях между АПК РФ и ГПК РФ в регулировании процессуальных отношений // Российский ежегодник арбитражного и гражданского процесса. — 2005. — № 4. — С. 43—49.
2. *Абознова О. В.* Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2006. — 28 с.

Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁴ См. предлагаемые в законопроекте ВС РФ изменения в п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 128 КАС РФ.

³⁵ См.: предлагаемые в законопроекте ВС РФ изменения в ч. 2.1 ст. 33 ГПК РФ, ст. 39 АПК РФ.

³⁶ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124 (1)) // СПС «КонсультантПлюс».

³⁷ См., например: *Жуйков В. М.* Так называемая «оптимизация» — это путь в никуда // Закон. 2018. № 1. С. 14—15 ; *Султанов А. Р.* Правосудие не может быть немотивированным // Закон. 2018. № 1. С. 47—48.

3. Абушенко Д. Б. Отказ в принятии искового заявления в арбитражном процессе: размышления над процессуальной новеллой // Вестник экономического правосудия РФ. — 2017. — № 7. — С. 71—96.
4. Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. — М. : Статут, 2010. — Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. — 781 с.
5. Андреева Т. К. Вопросы компетенции арбитражных судов в новом Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации // Хозяйство и право. — 2002. — № 9. — С. 46—50 ;
6. Андреева Т. К. Подведомственность дел арбитражным судам // Треушников М. К. Арбитражный процесс : учебник для студентов юридических вузов и факультетов. — 5-е изд., перераб. и доп. — М. : Городец, 2016. — 704 с.
7. Андреева Т. К. Разрешите представить — новый процессуальный кодекс // Ваш партнер — консультант. — 2002. — № 30. — С. 25.
8. Афанасьев С. Ф. Право на справедливое судебное разбирательство и его реализация в российском гражданском судопроизводстве : монография / под ред. М. А. Вилкут. — М. : Юрлитинформ, 2009. — 296 с.
9. Боннер А. Т. Некоторые соображения по совершенствованию деятельности арбитражных судов // Закон. — 2012. — № 1. — С. 56—59.
10. Блажеев В. В., Уксусова Е. Е. Гражданский процесс : учебник для бакалавров. — М. : Проспект, 2015. — 736 с.
11. Васьюковский Е. В. Курс гражданского процесса: субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. — М. : Статут, 2016. — 624 с.
12. Воронов А. Ф. Содержание экономической деятельности // Вестник гражданского процесса. — 2017. — № 6. — С. 13—33.
13. Гордон В. М. Основание иска в составе изменения исковых требований. — Ярославль : Типография Губернского правления, 1902. — XVIII. — 316 с.
14. Громошина Н. А. Дифференциация и унификация в гражданском судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2010. — 409 с.
15. Гурвич М. А. Право на иск / отв. ред. А. Ф. Клейнман. — М., Л. : Изд-во АН СССР, 1949. — 216 с.
16. Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы : монография. — М. : Проспект, 2010. — 576 с.
17. Жуйков В. М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. — М. : Статут, 2006. — 283 с.
18. Жуйков В. М. Так называемая «оптимизация» — это путь в никуда // Закон. — 2018. — № 1. — С. 14—15.
19. Осипов Ю. К. Подведомственность юридических дел : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Свердловск, 1974. — 36 с.
20. Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть : учебник. — 3-е изд., перераб. — М. : Норма: Инфра-М, 2013. — 704 с.
21. Приходько И. А. Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы. — СПб. : Издательство юридического факультета С.-Петербургского государственного университета, 2005. — 672 с.
22. Сахнова Т. В. Административное судопроизводство: проблемы самоидентификации // Арбитражный и гражданский процесс. — 2016. — № 10. — С. 45—48.
23. Сахнова Т. В. О концепции гражданского процесса и процессуального законодательства // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика. — Краснодар — СПб., 2004. — С. 67—78.
24. Султанов А. Р. Правосудие не может быть немотивированным // Закон. — 2018. — № 1. — С. 47—48.
25. Туманов В. А., Энтин Л. М. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения. — М., 2002. — 336 с.
26. Ярков В. В. Арбитражным судам 20 лет: достижения и перспективы // Закон. — 2012. — № 1. — С. 30—33.

Материал поступил в редакцию 19 февраля 2018 г.

REFUSAL TO ACCEPT APPLICATIONS AND PROTECTION OF INTERESTED PARTIES IN CIVIL AND ADMINISTRATIVE COURT PROCEDURE: SOME ISSUES³⁸

GUZIY Dmitriy Aleksandrovich, Master's Degree Student of the Kutafin Moscow Law State University (MSAL), Practicing Lawyer
dimanguziy@gmail.com
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The paper discusses some aspects of the unification of the rules of civil and administrative procedure following the example of the rules on refusal to accept a statement. From the doctrinal point of view, the problem of the relationship of these norms with the tasks and basic initial principles of the civil process is investigated. Court practice on the refusal to accept the application due to the lack of jurisdiction of the case is analyzed. Within the framework of the topic under the study, some provisions of the draft law of the Supreme Court of the Russian Federation on amendments to the Civil Procedure Code of the Russian Federation, the agrarian and industrial complex of the Russian Federation, the CAS of the Russian Federation are assessed. The author makes suggestions, the implementation of which will increase the effectiveness of judicial protection of interested persons, will ensure the availability of justice in civil and administrative cases and will contribute to procedural economy.*

Keywords: *civil procedure, administrative procedure, interested persons, refusal to accept a statement, jurisdiction, judicial protection, accessibility of justice, fair trial, procedural economy.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Abova T. E.* O nekotorykh neopravdannyykh raskhozhdeniyakh mezhdru APK RF i GPK RF v regulirovanii protsessual'nykh otnosheniy // Rossiyskiy ezhegodnik arbitrazhnogo i grazhdanskogo protsessa. — 2005. — № 4. — S. 43—49.
2. *Aboznova O. V.* Sud v mekhanizme realizatsii prava na sudebnuyu zashchitu v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Ekaterinburg, 2006. — 28 s.
3. *Abushenko D. B.* Otkaz v prinyatii iskovogo zayavleniya v arbitrazhnom protsesse: razmyshleniya nad protsessual'noy novelloy // Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya RF. — 2017. — № 7. — С. 71—96.
4. *Alekseev S. S.* Sobranie sochineniy : v 10 t. [+ Spravochn. tom]. — M. : Statut, 2010. — T. 3 : Problemy teorii prava : kurs lektsiy. — 781 s.
5. *Andreeva T. K.* Voprosy kompetentsii arbitrazhnykh sudov v novom Arbitrazhnom protsessual'nom kodekse Rossiyskoy Federatsii // Khozyaystvo i pravo. — 2002. — № 9. — S. 46—50 ;
6. *Andreeva T. K.* Podvedomstvennost' del arbitrazhnym sudam. V: M. K. Treushnikov. Arbitrazhniy protsess : uchebnyk dlya studentov yuridicheskikh vuzov i fakul'tetov. 5-e izd., pererab. i dop. — M. : Izdatel'skiy dom «Gorodets», 2016. — 704 s.
7. *Andreeva T. K.* Razreshite predstavit' — noviy protsessual'niy kodeks // Vash partner — konsul'tant. — 2002. — № 30. — S. 25
8. *Afanas'ev S. F.* Pravo na spravedlivoe sudebnoe razbiratel'stvo i ego realizatsiya v rossiyskom grazhdanskom sudoproizvodstve : monografiya / pod red.: Vikut M. A. — M. : Yurlitinform, 2009. — 296 s.

³⁸ The term “claim” is used in the paper as applied to all forms of filing with a court of the first instance in civil and administrative proceedings. Some of the ideas contained in this paper were previously presented in the blog (see: URL: https://zakon.ru/blog/2017/04/03/ot_konstrukcii_otkaz_v_prinyatii_iskovogo_zayavleniya_v_civilisticheskome_processe_neobhodimo_otkazat (accessed: February 11, 2018)).

9. Bonner A. T. Nekotorye soobrazheniya po sovershenstvovaniyu deyatel'nosti arbitrazhnykh sudov // Zakon. — 2012. — № 1. — S. 56—59.
10. Blazheev V. V., Uksusova E. E. Grazhdanskiy protsess : uchebnik dlya bakalavrov. — M. : Prospekt, 2015. — 736 s.
11. Vas'kovskiy E. V. Kurs grazhdanskogo protsessa: sub"ekty i ob"ekty protsessa, protsessual'nye otnosheniya i deystviya. — M. : Statut, 2016. — 624 s.
12. Voronov A. F. Soderzhanie ekonomicheskoy deyatel'nosti // Vestnik grazhdanskogo protsessa. — 2017. — № 6. — S. 13—33.
13. Gordon V. M. Osnovanie iska v sostave izmeneniya iskovykh trebovaniy. Yaroslavl': Tipografiya Gubernskogo pravleniya, 1902. — XVIII. — 316 s.
14. Gromoshina N. A. Differentsiatsiya i unifikatsiya v grazhdanskom sudoproizvodstve : dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2010. — 409 s.
15. Gurvich M. A. Pravo na isk / otv. red.: Kleyzman A. F. — M., L.: Izd-vo AN SSSR, 1949. — 216 s.
16. Zhilin G. A. Pravosudie po grazhdanskim delam: aktual'nye voprosy : monografiya. — M. : Prospekt, 2010. — 576 s.
17. Zhuykov V. M. Sudebnaya reforma: problemy dostupa k pravosudiyu. — M. : Statut, 2006. — 283 s.
18. Zhuykov V. M. Tak nazyvayemaya «optimizatsiya» — eto put' v nikuda // Zakon. — 2018. — № 1. — S. 14—15.
19. Osipov Yu. K. Podvedomstvennost' yuridicheskikh del : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Sverdlovsk, 1974. — 36 s.
20. Osokina G. L. Grazhdanskiy protsess. Obshchaya chast' : uchebnik. 3-e izd., pererab. M. : Norma: Infra-M, 2013. — 704 s.
21. Prihod'ko I. A. Dostupnost' pravosudiya v arbitrazhnom i grazhdanskom protsesse: osnovnye problemy. — SPb. : Izdatel'stvo yuridicheskogo fakul'teta S.-Peterburgskogo gosudarstvennogo universiteta, 2005. — 672 s.
22. Sakhnova T. V. Administrativnoe sudoproizvodstvo: problemy samoidentifikatsii // Arbitrazhniy i grazhdanskiy protsess. — 2016. — № 10. — S. 45—48.
23. Sakhnova T. V. O kontseptsii grazhdanskogo protsessa i protsessual'nogo zakonodatel'stva // Sovremennaya doktrina grazhdanskogo, arbitrazhnogo protsessa i ispolnitel'nogo proizvodstva: teoriya i praktika. — Krasnodar — SPb., 2004. — S. 67—78.
24. Sultanov A. R. Pravosudie ne mozhet byt' nemotivirovannym // Zakon. — 2018. — № 1. — S. 47—48.
25. Tumanov V. A., Entin L. M. Kommentariy k Konventsii o zashchite prav cheloveka i osnovnykh svobod i praktike ee primeneniya. — M., 2002. — 336 s.
26. Yarkov V. V. Arbitrazhnym sudam 20 let: dostizheniya i perspektivy // Zakon. — 2012. — № 1. — S. 30—33.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

М. Ю. Осипов*

Защита авторских прав в сети «Интернет»: основные особенности и проблемы

***Аннотация.** Проблема совершенствования законодательства в сфере защиты авторских прав — одна из актуальных проблем, стоящих перед современным российским законодательством. Обусловлена она тем, что в связи с резким развитием информационных и коммуникационных технологий у недобросовестных пользователей появляется возможность размещать фрагменты чужих произведений на своих сайтах без ссылки на автора и источник заимствования, без раскрытия информации о владельцах сайта.*

В ходе исследования особенностей правового регулирования защиты авторских прав в сети «Интернет» были выявлены проблемы, связанные с защитой авторских прав, а именно наличие анонимных сайтов, публикующих фрагменты чужих работ без ссылки на автора и источник заимствования. При этом автор практически лишен всяких средств защиты авторских прав, так как сервис «Антиплагиат» показывает наличие заимствований в работе автора, а потенциальный автор не может защитить свои права, поскольку неизвестно, к кому предъявлять иск. Предлагается ввести в российское законодательство институт публично-правового иска. В случае удовлетворения указанного иска и установления факта неправомерного заимствования чужого текста судом Роскомнадзор блокирует данный ресурс.

***Ключевые слова:** законодательство, защита авторских прав, информационные и телекоммуникационные технологии, информационная война, установление фактов, имеющих юридическое значение.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.116-122

Одной из актуальных проблем, стоящих сегодня перед российской правовой системой, является проблема защиты авторских прав, в том числе в сети «Интернет».

По данному вопросу написано немало работ¹, однако проблема остается. Ее суть заключается в том, что в настоящее время в сети «Интернет» имеется целый ряд сайтов, которые публикуют

¹ Например: *Никитин К.* Защита авторских прав в интернет-среде // ЭЖ-Юрист. 2016. № 50. С. 14 ; *Петренко Е. Г., Новикова О. В.* Международно-правовая защита авторских прав в сети Интернет // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 3. С. 108—116 ; *Кузеванов А. И.* Общая характеристика механизма охраны

© Осипов М. Ю., 2018

* *Осипов Михаил Юрьевич*, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник Института законоведения и управления ВПА
osipov11789@yandex.ru
300028, Россия, г. Тула, ул. Болдина, д. 98

материал, защищенный авторским правом, но без указания ссылок на автора, источник заимствования и без разрешения правообладателя.

ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»

Возникает вопрос: каким образом гражданин сможет защитить свои авторские права, чтобы при проведении дальнейших научных исследований его не обвиняли в плагиате и не отказывали в публикации статей под предлогом того, что статьи не являются оригинальными и содержат неправомерные заимствования чужого текста? Несмотря на то что в действительности никаких неправомерных заимствований чужого текста они не содержат, а являются всего лишь переработкой произведения, что допускается ст. 12 Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 (ред. от 28.09.1979)², а также ст. 1270 ГК РФ³. В соответствии с п. 1 ст. 1251 ГК РФ в случае нарушения личных неимущественных прав автора их защита осуществляется, в частности, путем признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права; пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; компенсации морального вреда; публикации решения суда о допущенном нарушении.

Согласно действующему законодательству гражданин РФ вправе обратиться в этом случае в суд с иском к нарушителю авторского права.

При этом возможен целый ряд ситуаций, связанных с особенностями защиты авторских прав в сети «Интернет»:

1) нарушитель известен и он находится в стране, где проживает автор произведения, пра-

ва которого нарушены. Это самая благоприятная ситуация для автора, так как он имеет потенциальную возможность предъявить иск к нарушителю авторского права;

2) нарушитель известен и он проживает в другой стране, которая может относиться враждебно к государству, где проживает автор, чьи права нарушены. В данном случае ситуация более сложная, но тем не менее, если автор знает потенциального нарушителя, он может обратиться в суд в РФ с иском о защите авторских прав, по месту нахождения его имущества или по его последнему известному месту жительства в Российской Федерации согласно ст. 29 ГПК РФ⁴;

3) нарушитель неизвестен. Это самая неблагоприятная ситуация для автора, которая фактически лишает его возможности обратиться в суд с иском о защите авторских прав. Дело в том, что действующее гражданско-процессуальное законодательство требует, чтобы исковое заявление в обязательном порядке содержало в себе следующие сведения: а) наименование суда, в который подается заявление; б) наименование истца, его место жительства или, если истцом является организация, ее место нахождения, а также наименование представителя и его адрес, если заявление подается представителем; в) наименование ответчика, его место жительства или, если ответчиком является организация, ее место нахождения; г) в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования и т.д. Каким образом истец может заполнить сведения, предусмотренные п. 3 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ, если неизвестно, кто является нарушителем его права, а также неизвестны адрес / место жительства ответчика?

и защиты объектов авторских и смежных прав в Российской Федерации // ИС. Авторское право и смежные права. 2016. № 7. С. 31—44 ; Киселев А. Защищен ли автор на рынке интеллектуальных прав? // СПС «КонсультантПлюс». 2013.

² Бюллетень международных договоров. 2003. № 9.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть IV) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. 1). Ст. 5496.

⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

Согласно ч. 3 ст. 26 ГПК РФ Московский городской суд рассматривает в качестве суда первой инстанции гражданские дела, которые связаны с защитой авторских и (или) смежных прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет». Однако Московский городской суд не сможет рассмотреть дело о защите авторских прав, поскольку в данном случае неясно, кто нарушил авторские права гражданина и к кому должен предъявляться иск.

Единственной доступной мерой защиты авторских прав в данном случае может быть применение предварительных мер по обеспечению будущего иска, в том числе блокирование сайтов с противоправным контентом. Как свидетельствует статистика, Московским городским судом в период с 1 января 2016 г. по 30 ноября 2017 г. было принято 1 336 определений о предварительном обеспечении защиты авторских прав⁵. При этом решений вынесено не было, поскольку сайты чаще всего являются анонимными. В то же время ч. 7 ст. 144.1 ГПК РФ предусматривает, что если заявителем не было подано исковое заявление в срок, установленный определением суда о предварительном обеспечении защиты авторских и (или) смежных прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет», предварительное обеспечение отменяется тем же судом. Об отмене предварительного обеспечения выносится определение.

На основании всего вышеизложенного можно констатировать неэффективность законодательного регулирования защиты авторских прав в сети «Интернет». Представляется, что обозначенная проблема может быть решена посредством введения конструкции публично-правового иска.

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ ИСК КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»

Суть данного иска сводится к тому, что лицо, полагающее, что его права нарушены распространением его произведения в сети «Интернет», предъявляет публично-правовой иск к России о запрете распространения на территории РФ противоправного контента, нарушающего авторские или исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности. В качестве представителя РФ в данном деле должна, по нашему мнению, выступать Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций. В ходе судебного разбирательства устанавливается факт нарушения авторских прав, факт невозможности установить место нахождения ответчика и выносится решение об удовлетворении заявленных требований.

Для решения этого вопроса необходимо внести изменения и дополнения в Гражданско-процессуальный кодекс РФ, дополнив его ст. 131.1 следующего содержания:

«Статья 131.1 Особенности формы и содержания искового заявления, предъявленного в защиту прав на результаты интеллектуальной деятельности, в случаях, когда предполагаемый нарушитель права неизвестен»

1. В случае нарушения прав на результаты интеллектуальной деятельности в тех случаях, когда предполагаемый нарушитель прав на результаты интеллектуальной деятельности неизвестен, исковое заявление должно содержать:

- 1) наименование суда, в который подается заявление;
- 2) наименование истца, его место жительства или, если истцом является организация, ее место нахождения, а также наименование представителя и его адрес, если заявление подается представителем;

⁵ Защита интеллектуальных прав. Московский городской суд // URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/defend?dateFrom=01.01.2017&dateTo=30.11.2017&declarer=&caseNumber=&decision=1&decisionText=&statementNumber=&author=&intellectualPropertyObject=&page=10> (дата обращения: 30.11.2017).

- 3) в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования;
- 5) обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства;
- 6) цена иска, если он подлежит оценке, а также расчет взыскиваемых или оспариваемых денежных сумм;
- 7) сведения о соблюдении досудебного порядка обращения к ответчику, если это установлено федеральным законом или предусмотрено договором сторон;
- 8) перечень прилагаемых к заявлению документов.

2. Ответчиком по данному иску выступает Российская Федерация в лице уполномоченного органа по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, о чем суд при принятии искового заявления выносит соответствующее определение.

3. В качестве требования, заявленного истцом, может выступать требование о блокировке на территории РФ доступа к информационно-телекоммуникационному ресурсу сети «Интернет», который распространяет информацию, нарушающую права на результаты интеллектуальной деятельности истца, а также требование о публикации решения суда о допущенном нарушении.

4. Иные требования не могут быть заявлены в исковом заявлении, поданном в порядке, предусмотренном настоящей статьей.

5. Исковое заявление в порядке, предусмотренном настоящей статьей, подается в Московский городской суд».

Также предлагается внести изменения и дополнения в ч. 2 ст. 131 ГПК РФ, изложив ее в следующей редакции: «2. В исковом заявлении, кроме случаев, предусмотренных статьей 131.1 ГПК, должны быть указаны:» (далее идет текст без изменений).

Указанные меры позволят защитить права на результаты интеллектуальной деятельности граждан РФ и юридических лиц от нарушений

со стороны недобросовестных владельцев интернет-ресурсов, распространяющих контент с нарушением авторских прав, в том числе распространяемых из-за рубежа, что будет способствовать повышению правовой культуры распространения информации в сети «Интернет» и формированию уважения к авторским и иным правам на результаты интеллектуальной деятельности, о чем говорилось в специальной литературе⁶. Сохранение же существующего положения вещей представляется весьма опасным, поскольку сегодняшние технические средства не в состоянии обеспечить защиту авторских прав от незаконного использования другими лицами.

Предлагаемые меры по блокировке сайтов по обращениям граждан, чьи авторские права нарушены, позволят снизить рекламный доход этих сайтов. В пользу этого можно привести следующие аргументы.

Во-первых, как правило, сайт для своего существования и поддержки в актуальном состоянии объективно нуждается в финансировании. Источниками могут быть деньги, которые сайт получает либо от размещения на нем рекламы, либо от спонсоров или благотворительных пожертвований пользователей, либо от государства. Но в любом случае владелец прежде всего заинтересован в том, чтобы его сайт просматривали как можно больше людей. Если сайт будет заблокирован за нарушение авторских прав, количество пользователей уменьшится. Уменьшение количества пользователей сайта приведет к сокращению финансирования. С позиции экономического анализа такое размещение нелегального контента может быть выгодно, только если владельцы ресурса рассчитывают на получение дохода в краткосрочном периоде, а в долгосрочном готовы смириться с тем, что их сайт будет заблокирован.

Кроме того, бессрочная блокировка сайта будет оказывать определенное психологическое воздействие на владельцев и пользователей данного сайта.

⁶ Петренко Е. Г., Новикова О. В. Указ. соч. ; Жарова А. К. Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере : монография. М. : Янус-К, 2016. 248 с.

ПСИХОЛОГИЧЕСКОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ, ОКАЗЫВАЕМОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕМ ПРОТИВОПРАВНОГО КОНТЕНТА И ЕГО БЛОКИРОВКОЙ

Как известно, любая информация оказывает на человека определенное воздействие: как информационное, так и ценностно-мотивационное. Под влиянием той или иной информации индивидуум принимает те или иные правовые решения, определяет стратегию поведения в правовой сфере⁷. При этом распространение определенного контента без ссылки на автора и источник заимствования повлияет на рядового пользователя и автора произведения. Рядовой пользователь сможет использовать данное произведение в своих целях также без указания автора и источника заимствования либо с указанием только того сайта, откуда он взял это произведение, но, естественно, также без ссылок на автора и источник заимствования. Автор же произведения, узнав о том, что его произведение используется без ссылок на него и источник заимствования, будет вначале очень возмущен этим обстоятельством и почувствует все бессилие в деле защиты своих авторских прав. То есть автор будет пребывать в стрессовом состоянии, если узнает о подобном рода фактах, и будет испытывать определенные нравственные страдания от того, что его право авторства нарушено, то есть ему будет причинен моральный вред⁸.

Как отмечается в постановлении Пленума Верховного суда РФ, «под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражд-

данину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.п.) или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина»⁹.

При этом «моральный вред, в частности, может заключаться в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, раскрытием семейной, врачебной тайны, распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причиненным увечьем, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий...»¹⁰.

Понятно, что потребовать компенсацию морального вреда в случае распространения информации, которая нарушает авторские права, будет невозможно, но бессрочное блокирование информационного ресурса, нарушающего авторское право, будет возможно, что, несомненно, будет эквивалентной альтернативной компенсацией морального вреда, ибо человеческая психика обычно является подвижной и, как правило, забывает обиды, нанесенные другими людьми или обстоятельствами, если эти обиды прекратили наноситься этому человеку¹¹.

⁷ Лазарев В. В. Социально-психологический механизм правоприменения. Казань, 1982. С. 77.

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Российская газета. 1995. № 29.

⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда».

¹⁰ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда».

¹¹ Столяренко Л. С. Основы психологии. Ростов н/Д, 2000 ; Еникеев М. И. Общая и социальная психология. М., 2000.

Особенно это характерно для русской правовой ментальности, основанной на православии¹².

Блокировка сайта, распространяющего противоправный контент, или его удаление позволят владельцу авторских прав почувствовать себя в определенной мере защищенным от нарушений, владельцев сайта заставит задуматься о возможных последствиях размещения противоправного контента, а пользователи сайта будут информированы о нарушениях авторских прав, что будет способствовать повышению уровня правосознания пользователей сети «Интернет».

ВЫВОД

Все вышеперечисленное позволяет сделать вывод, что существующая система защиты авторских прав в сети «Интернет» объективно нуждается в совершенствовании, что отмечается в специальной литературе. Представляется, что подобного рода защита может быть осуществлена путем использования института бессрочного блокирования информационного ресурса, на котором размещен противоправный контент, в судебном порядке, о котором говорилось выше.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Байниязов Р. С. Правосознание и российский правовой менталитет // Правоведение. — 2000. — № 2 — С. 31—40.
2. Еникеев М. И. Общая и социальная психология. — М., 2000. — 624 с.
3. Жарова А. К. Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере : монография. — М. : Янус-К, 2016. — 248 с.
4. Защита интеллектуальных прав. Московский городской суд // URL <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/defend?dateFrom=01.01.2017&dateTo=30.11.2017&declarer=&caseNumber=&decision=1&decisionText=&statementNumber=&author=&intellectualPropertyObject=&page=10> (дата обращения: 30.11.2017).
5. Киселев А. Защищен ли автор на рынке интеллектуальных прав? // СПС «КонсультантПлюс», 2013.
6. Кузеванов А. И. Общая характеристика механизма охраны и защиты объектов авторских и смежных прав в Российской Федерации // ИС. Авторское право и смежные права. — 2016. — № 7. — С. 31—44.
7. Лазарев В. В. Социально-психологический механизм правоприменения. — Казань, 1982. — 144 с.
8. Никитин К. Защита авторских прав в интернет-среде // ЭЖ-Юрист. — 2016. — № 50. — С. 14.
9. Осипов М. Ю. О российской правовой ментальности в свете социоестественной истории и коммуникативной концепции права // Журнал российского права. — 2017. — № 6 (246). — С. 18—25.
10. Петренко Е. Г., Новикова О. В. Международно-правовая защита авторских прав в сети Интернет // Ленинградский юридический журнал. — 2016. — № 3. — С. 108—116.
11. Столяренко Л. С. Основы психологии. — Ростов н/Д, 2000. — 672с.

Материал поступил в редакцию 13 марта 2018 г.

¹² Байниязов Р. С. Правосознание и российский правовой менталитет // Правоведение. 2000. № 2 ; Осипов М. Ю. О российской правовой ментальности в свете социоестественной истории и коммуникативной концепции права // Журнал российского права. 2017. № 6 (246). С. 18—25.

COPYRIGHT PROTECTION ON THE INTERNET: MAIN FEATURES AND PROBLEMS

OSIPOV Mikhail Yuryevich, PhD in Law, Senior Researcher of the Institute of Jurisprudence and Management of the All-Russian Police Association
osipov11789@yandex.ru
300028, Russia, Tula, ul. Boldina, d. 98

Abstract. *The problem of improving legislation in the field of copyright protection is one of the urgent problems that modern Russian legislation faces. It is due to the fact that following the dramatic development of information and communication technologies, unscrupulous users have the opportunity to place fragments of other people's works on their websites without reference to the author and source of borrowing, without disclosing information about the site owners.*

During the study of the peculiarities of the legal regulation of copyright protection on the Internet, problems related to copyright protection have been identified, namely the presence of anonymous websites that publish fragments of other people's works without reference to the author and the source of borrowing. At the same time, the author is practically deprived of any means of protecting copyrights, since the 'Antiplagiat' service shows the presence of borrowings in the author's work, and a potential author cannot protect his rights, since it is not known who to sue. It is proposed to introduce an institution of public law suit into the Russian legislation. In case of satisfaction of the specified claim and determination by the Court of the fact of illegal borrowing of someone else's text, Roskomnadzor blocks this resource.

Keywords: *legislation, copyright protection, information and telecommunication technologies, information war, the establishment of facts of legal significance.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bayniyazov R. S. Pravosoznanie i rossiyskiy pravovoy mentalitet // Pravovedenie. — 2000. — № 2 — S. 31—40.
2. Enikeev M. I. Obshchaya i sotsial'naya psikhologiya. — M., 2000. — 624s.
3. Zharova A. K. Pravo i informatsionnye konflikty v informatsionno-telekommunikatsionnoy sfere : monografiya. — M. : Yanus-K, 2016. — 248 s.
4. Zashchita intellektual'nykh prav. Moskovskiy gorodskoy sud // URL <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/defend?dateFrom=01.01.2017&dateTo=30.11.2017&declarer=&caseNumber=&decision=1&decisionText=&statementNumber=&author=&intellectualPropertyObject=&page=10> (data obrashcheniya: 30.11.2017).
5. Kiselev A. Zashchishchen li avtor na rynke intellektual'nykh prav? // SPS «Konsul'tantPlyus», 2013.
6. Kuzevanov A. I. Obshchaya kharakteristika mekhanizma okhrany i zashchity ob"ektov avtorskikh i smezhnykh prav v Rossiyskoy Federatsii // IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava. — 2016. — № 7. — S. 31—44.
7. Lazarev V. V. Sotsial'no-psikhologicheskoy mekhanizm pravoprimeneniya. — Kazan', 1982. — 144 s.
8. Nikitin K. Zashchita avtorskikh prav v internet-srede // EZh-Yurist. — 2016. — № 50. — S. 14.
9. Osipov M. Yu. O rossiyskoy pravovoy mental'nosti v svete sotsioestestvennoy istorii i kommunikativnoy kontseptsii prava // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2017. — № 6 (246). — S. 18—25.
10. Petrenko E. G., Novikova O. V. Mezhdunarodno-pravovaya zashchita avtorskikh prav v seti Internet // Leningradskiy yuridicheskiy zhurnal. — 2016. — № 3. — S. 108—116.
11. Stolyarenko L. S. Osnovy psikhologii. — Rostov n/D, 2000. — 672 s.

В. А. Савиных*

Правовой режим результатов интеллектуальной деятельности бюджетных учреждений в научной сфере и сфере образования¹

Аннотация. Статус учреждения как «держателя» имущества учредителя заставляет задуматься о необходимости применения по аналогии закона положений, регулирующих право оперативного управления, к отношениям по поводу распоряжения учреждением своими исключительными правами. Тем более с учетом того, что предпосылки для введения согласия учредителя как необходимого условия для распоряжения ценным имуществом учреждения в равной мере применимы как к объектам вещных прав, так и к исключительным правам на результаты интеллектуальной деятельности. Однако автор обосновывает недопустимость применения по аналогии закона положений ГК РФ, ограничивающих полномочия бюджетного учреждения по распоряжению имуществом, закрепленным за ним на праве оперативного управления, указывая на отсутствие пробела в регулировании, который бы требовал восполнения. В этой связи автор приходит к выводу, что бюджетное учреждение по общему правилу вправе самостоятельно распоряжаться принадлежащими ему исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности без согласия учредителя.

Ключевые слова: бюджетное учреждение, результаты интеллектуальной деятельности, исключительные права, правовой режим, согласие учредителя, интеллектуальная собственность, распоряжение исключительными правами, образовательное бюджетное учреждение, научное бюджетное учреждение, распоряжение имуществом учреждения.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.123-130

Как следует из п. 9 ст. 9.2 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»² (далее — Закон о некоммерческих организациях) правовой режим имущества учреждения³ в первую очередь предопределяется правом оперативного управления, на котором это имущество закрепляется за учреждением. Право собственности

¹ Статья подготовлена в рамках выполнению работ по НИР «Совершенствование правового регулирования государственно-частного партнерства в научной сфере и сфере образования», шифр 14.39.899.2017.

² СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

³ Здесь и далее при использовании термина «учреждение» имеется в виду бюджетное учреждение, если не оговорено иное.

© Савиных В. А., 2018

* Савиных Владислав Алексеевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета (СПбГУ)

v.savinykh@spbu.ru

199106, Россия, г. Санкт-Петербург, 22-я линия Васильевского острова, д. 7

на имущество учреждения принадлежит его учредителю.

Согласно п. 1 ст. 296 Гражданского кодекса Российской Федерации, осуществляя право оперативного управления, правомочия владения и пользования своим имуществом, бюджетное учреждение реализует по собственному усмотрению с учетом общих ограничений, связанных с целями деятельности учреждения, назначением имущества и пр. В то время как правомочие распоряжения учреждение по общему правилу вправе осуществлять самостоятельно, только если предметом распоряжения служит движимое имущество, не отнесенное к особо ценному имуществу (п. 3 ст. 298 ГК РФ).

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (далее также РИД) могут возникнуть у бюджетного учреждения по общим основаниям, предусмотренным ГК РФ: в связи с созданием служебного РИД работником учреждения (ст. 1295, 1370 ГК РФ), в связи с созданием РИД по заказу учреждения (ст. 1296, 1372 ГК РФ), в связи с созданием РИД самим учреждением при выполнении работ по договору, в том числе государственному или муниципальному контракту (ст. 1297, 1298, 1371, 1373 ГК РФ), в связи с приобретением исключительных прав на РИД по договору (ст. 1234 ГК РФ), в связи с сингулярным или универсальным правопреемством.

На протяжении долгого времени объекты интеллектуальной собственности зачастую признавались принадлежащими учреждению на основании права оперативного управления. Хотя данный подход вызывал серьезные концепту-

альные возражения, связанные с недопустимостью распространения режима вещных прав на объекты интеллектуальной собственности, лишённые материальной основы⁴, однако он был широко распространён на практике. Поэтому, например, в соответствии с распоряжением Правительства РФ от 25.12.2013 № 2536-р к особо ценному движимому имуществу ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет» относятся в том числе патенты (п. 358—365 и др.) и исключительные права (п. 419). В результате открывалась возможность для применения к РИД положений общей части ГК РФ об ограничениях на распоряжение имуществом учреждения, принадлежащим ему на праве оперативного управления (ст. 296, 298 ГК РФ). Поэтому, например, распоряжение исключительными правами на РИД, которые по своим признакам могли быть отнесены к числу особо ценного движимого имущества⁵, обуславливалось согласием учредителя (п. 3 ст. 298 ГК РФ); учредитель был вправе изъять отдельные исключительные права, если они признавались излишними, неиспользуемыми или используемыми не по назначению (п. 2 ст. 296 ГК РФ).

При этом следует отметить, что бюджетным научным учреждениям и учреждениям, относящимся к образовательным организациям высшего образования, было предоставлено право без согласия учредителя вносить исключительные права на отдельные РИД в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственного общества (партнерства), созданного в целях практического применения данных РИД⁶. По существу речь идет о создании малых

⁴ *Васильева Е. Н.* Права на результаты интеллектуальной деятельности, созданные в бюджетных учреждениях за счет средств федерального бюджета // Труды Института государства и права РАН. 2012. № 3. С. 155—156; *Войниканис Е. А., Калятин В. О.* База данных как объект правового регулирования: учебное пособие для вузов. М.: Статут, 2011. 174 с.; *Еременко В. И.* О создании бюджетными учреждениями науки и образования хозяйственных обществ // Законодательство и экономика. 2010. № 1. С. 26—29; Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009). П. 4.2 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Речь не идет о признании прав на РИД движимым имуществом, но о применении к ним норм, регулирующих отношения, возникающие в связи с закреплением движимого имущества за учреждением на праве оперативного управления.

⁶ Федеральный закон от 23.08.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике». П. 3.1 ст. 5 // СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4137; Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации». Ст. 103 // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

инновационных предприятий или так называемых start-up компаний как альтернативной форме введения в хозяйственный оборот РИД наряду с предоставлением прав на их использование⁷.

С 1 октября 2014 г. ст. 1227 ГК РФ была дополнена п. 3, в соответствии с которым к интеллектуальным правам не применяются положения разд. II ГК РФ («Право собственности и другие вещные права»), если иное не установлено правилами разд. VII ч. IV ГК РФ. Таким образом, с 1 октября 2014 г. положения ст. 296, 298 ГК РФ, устанавливающие ограничения на распоряжение имуществом учреждения, принадлежащим ему на праве оперативного управления, неприменимы к исключительным правам на РИД, которыми обладает учреждение.

Содержание исключительных прав регулируется ст. 1229—1231, 1233, 1270, 1358 ГК РФ и иными положениями ч. IV ГК РФ. При этом в ч. IV ГК РФ, а также в Федеральных законах от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»⁸ (далее — Закон о некоммерческих организациях), от 23.08.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике», от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» отсутствуют положения, которые бы прямо ограничивали правомочия учреждения по осуществлению и распоряжению исключительными правами.

Таким образом, буквальное толкование действующего законодательства приводит к выводу о том, что учреждение свободно осуществляет и распоряжается исключительными правами на РИД, полученными после 1 октября 2014 г., наравне с другими участниками гражданского оборота. К этому же выводу приходят и некоторые иные исследователи⁹.

Норма п. 3 ст. 1227 ГК РФ имеет силу только на будущее время. Поэтому в отношении тех РИД, которые были закреплены за учреждениями на праве оперативного управления до 1 октября 2014 г., следует признать допустимым прямое применение положений разд. II ГК РФ, в том числе ограничений, связанных с распоряжением имуществом учреждения.

Однако вывод о свободном распоряжении учреждением исключительными правами на РИД находится в явном конфликте с общим правовым режимом имущества учреждения и правовым статусом самого учреждения как «держателя» имущества своего учредителя (п. 1 ст. 123.21 ГК РФ). В практическом отношении подобный подход предполагает право учреждения по своему усмотрению совершить отчуждение или иным образом распорядиться всеми правами на РИД, которые были получены путем использования ресурсов, предоставленных собственником имущества учреждения.

⁷ Чельшев М. Ю., Воробьев Ю. Н. Правовой режим интеллектуальной собственности в государственном вузе // Интеллектуальная собственность. Актуальные проблемы теории и практики : сборник научных трудов / под ред. В. Н. Лопатина. М. : Юрайт, 2008. Т. 1. С. 84—93.

⁸ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

⁹ «Согласно ст. 297 ГК РФ казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом лишь с согласия собственника этого имущества. Однако данное положение не должно означать, что... на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации распространяется режим оперативного управления, а на исключительные права государственных и муниципальных предприятий и учреждений распространяются ограничения по распоряжению, характерные для права хозяйственного ведения или оперативного управления, что подтверждается внесенными в комментируемую статью [ст. 1227 ГК РФ] изменениями» (см.: Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69—71 / Б. М. Гонгало, В. О. Калятин, М. Я. Кириллова [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. М. : Статут, 2014. 510 с. (авторы комментария — Б. М. Гонгало, П. В. Крашенинников)).

«Действующие положения ГК РФ о нераспространении режима вещных прав на интеллектуальные права означают, что “унитарные предприятия теми исключительными правами, которые закреплены за ними, могут распоряжаться самостоятельно без каких бы то ни было ограничений”» (см.: Протокол № 8 заседания рабочей группы Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам от 18.02.2015 // СПС «КонсультантПлюс» (спикер — Л. А. Новоселова)).

На это противоречие уже обращали внимание иные исследователи. Так, Е. Н. Васильева отмечает в этой связи, что «организация-не-собственник в вещно-правовом смысле признается полноценным обладателем прав на интеллектуальную собственность, т.е. становится “интеллектуальным” собственником. Причем несмотря на то, что ее деятельность финансируется собственником имущества (учредителем) такой организации за счет средств государственного бюджета. А все, что приобретено за счет средств, выделяемых собственником, по логике норм гл. 19 ГК РФ должно принадлежать собственнику»¹⁰.

Действительно ли учреждение при распоряжении исключительными правами не несет тех ограничений, которые связаны с правом оперативного управления на движимые и недвижимые вещи и вправе осуществлять распоряжение, не заручаясь согласием собственника своего имущества?

Возможно, отдельные особенности РИД как объектов исключительных прав определяют их отличный правовой режим, в соответствии с которым учреждения имеют большую свободу в распоряжении исключительными правами на них по сравнению с распоряжением движимостью или недвижимостью.

Для всех РИД «основным, отличающим их от объектов вещных прав является их нематериальный характер»¹¹. Однако сам по себе нематериальный характер РИД не дает достаточных оснований для вывода о том, что учреждения должны быть свободны в распоряжении исключительными правами на них. Совокупность контрольных механизмов, предусмотренных ст. 296, 298 Гражданского кодекса РФ и иными положениями гражданского законодательства, обусловлена тем, что деятельность бюджетных учреждений по большей части финансируется собственником его имущества и носит социально-значимый характер. Желая одно-

временно и сохранить за собой контроль над имуществом учреждения, и не допустить того, чтобы этот контроль парализовал нормальную деятельность учреждения, учредитель находит баланс в том, чтобы распоряжение наиболее ценным имуществом (недвижимым и особо ценным движимым имуществом) совершалось лишь с его согласия, а прочим — по усмотрению учреждения, но с учетом его специальной правоспособности, определенной особыми целями деятельности учреждения (п. 2 ст. 9.2 Закона о некоммерческих организациях).

С этой точки зрения не имеет значения, являются ли РИД материальными или нематериальными объектами. Исключительные права на РИД, равно как и объекты вещных прав, также могут иметь высокую ценность и обладать особым значением для осуществления бюджетным учреждением своей уставной деятельности (п. 11, 13 ст. 9.2 Закона о некоммерческих организациях). И потому принципиальные предпосылки для установления контрольных механизмов за распоряжением имуществом бюджетного учреждения в равной степени характерны и для исключительных прав на РИД, и для объектов вещных прав.

Может быть, законодатель целенаправленно снял основные ограничения на распоряжение бюджетным учреждением исключительными правами на РИД, дабы создать необходимые стимулы для развития инноваций с использованием государственных ресурсов? Однако в пояснительной записке к законопроекту № 47538-6 дополнение ст. 1227 ГК РФ п. 3 объяснялось только необходимостью решения проблемы применения к исключительным правам положений о вещных правах. В этом отношении введение режима «свободного» распоряжения учреждениями исключительными правами на РИД и стимулирование инноваций не были целями данных законодательных изменений.

¹⁰ Васильева Е. Н. Права на результаты интеллектуальной деятельности, созданные в бюджетных учреждениях за счет средств федерального бюджета // Труды Института государства и права РАН. 2012. № 3. С. 155.

¹¹ Право интеллектуальной собственности : учебник / Е. В. Бадулина, Д. А. Гаврилов, Е. С. Гринь [и др.] ; под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М. : Статут, 2017. Т. 1 : Общие положения. 512 с.

Тогда можно предположить, что отсутствие в законодательстве особых правил распоряжения учреждением исключительными правами на РИД следует рассматривать как законодательный пробел, который необходимо восполнить с помощью применения по аналогии закона п. 1 ст. 296 и п. 3 ст. 298 ГК РФ. При таком подходе достигается единство правового режима объектов вещных прав и объектов интеллектуальной собственности, принадлежащих учреждению, а появление п. 3 ст. 1227 ГК РФ не влечет практических изменений.

То есть правовой режим прав на РИД определяется положениями ст. 1229—1231, 1233, 1270, 1358 ГК РФ и иными нормами ч. IV ГК РФ, с учетом особенностей, установленных Общей частью ГК РФ для правового режима объектов, закрепленных за учреждением на праве оперативного управления. Для тех объектов интеллектуальной собственности, которые до 1 октября 2014 г. были закреплены за учреждением на праве оперативного управления, данный вывод опирается на непосредственное применение положений, регулирующих содержание права оперативного управления. Для прочих объектов вывод основывается на применении тех же положений, но уже на основании аналогии закона.

С другой стороны, смысл п. 3 ст. 1227 ГК РФ видится как раз в установлении запрета на применение по аналогии закона положений разд. II к разд. VII ГК РФ¹². Однако с этим тезисом согласны не все исследователи. В частности, Э. П. Гаврилов отмечает, что при таком понимании норма п. 3 ст. 1227 ГК РФ «запрещает применять аналогию закона для сходных по своей правовой природе отношений» и потому «противоречит ст. 6 ГК РФ»¹³. А. П. Сергеев подчеркивает, что «наличие в законе правила,

закрепленного в п. 3 ст. 1227 ГК РФ, какие бы цели ни преследовались при его введении, не может рассматриваться в качестве непреодолимого препятствия для применения норм раздела II ГК РФ к отношениям, связанным с интеллектуальными правами. Разумеется, в условиях общего запрета (впрочем, точно так же данный вопрос решался бы и при отсутствии такого запрета) речь может идти лишь об их применении по аналогии закона»¹⁴.

С этой точки зрения в контексте вопроса о правовом режиме РИД, права на которые принадлежат учреждению, положение п. 3 ст. 1227 ГК РФ можно понимать как указывающее на недопустимость закрепления РИД за учреждением на праве оперативного управления с 1 октября 2014 г. При этом данное положение не препятствует применению по аналогии закона норм, регулирующих особенности режима объектов вещных прав, закрепленных за ним на праве оперативного управления, в той мере, в которой законодательством не урегулирован режим объектов интеллектуальной собственности, принадлежащих учреждению, и постольку, поскольку соответствующие нормы Общей части ГК РФ не обусловлены материальным характером объектов вещных прав.

С другой стороны, обсуждаемые ограничения на свободное распоряжение учреждением принадлежащими ему исключительными правами на РИД являются исключениями из принципа приобретения и осуществления гражданских прав своей волей и в своем интересе (п. 2 ст. 1 ГК РФ). С этой точки зрения возникают препятствия к тому, чтобы сделать аналогию закона основой для данных ограничений. Аналогия закона может быть применена только там, где определенная группа отношений остается не-

¹² Гаврилов Э. Законодательство об интеллектуальных правах: новеллы, внесенные Федеральным законом от 12 марта 2014 года № 35-ФЗ в главу 69 ГК РФ // *Хозяйство и право*. 2014. № 8. С. 50—67.

Схожее понимание данной нормы встречается и в работах других авторов. См.: Еременко В. И., Евдокимова В. Н. Нововведения в части общих положений в разделе VII Гражданского кодекса РФ // *Адвокат*. 2014. № 10. С. 12—25.

¹³ Гаврилов Э. П. Вещные права в четвертой части ГК РФ после 30 сентября 2014 г. // *Патенты и лицензии*. 2014. № 7. С. 2—10.

¹⁴ Сергеев А. П. Применение правил о виндикации к разрешению споров по поводу товарных знаков // *Закон*. 2017. № 1. С. 91—96.

урегулированной. Содержание исключительных прав учреждения на РИД урегулировано ч. IV ГК РФ в совокупности с общими положениями, включая принцип автономии воли субъектов частных отношений. Отсутствие в отношении исключительных прав учреждения контрольных полномочий собственника его имущества, аналогичных тем, что установлены для права оперативного управления, можно признать пробелом, требующим восполнения, только если мы исходим из того, что законодатель должен был желать, но попросту забыл установить данные ограничения, вводя норму п. 3 ст. 1227 ГК РФ.

Таким образом, буквальное толкование норм ГК РФ приводит к выводу о том, что учреждения несут только общие ограничения на распоряжение своими исключительными правами на РИД, связанные со специальной правоспособностью, крупностью сделок (п. 13 ст. 9.2 Закона о некоммерческих организациях) и т.д.

Однако общие особенности правового положения учреждения как «держателя» имущества учредителя, для которого характерно получение согласия учредителя в качестве необходимого условия для распоряжения ценным имуществом; восприятие того, что законодатель мог, вводя норму п. 3 ст. 1227 ГК РФ, ориентироваться на преодоление концептуальной проблемы применения положений о вещных правах к правам исключительным и по ошибке не учесть отсутствие контрольных механизмов за распоряжением исключительными правами на РИД, аналогичных праву оперативного управления, — все это, наоборот, позволяет усомниться в том, что учреждениям должна быть предоставлена бóльшая свобода в распоряжении исключительными правами на РИД по сравнению с распоряжением объектами вещных прав.

Тем не менее у нас нет достаточных оснований утверждать, что законодатель хотел, но забыл ввести соответствующие ограничения. Более того, полагаем, что исследователь, который выдвинул бы подобное утверждение, неизбежно принял бы на себя роль законодателя. Еще раз подчеркнем, что отличие рассматриваемой ситуации от иных, где применяется аналогия закона, в том, что отношения по поводу распоряжения бюджетным учреждением

своими исключительными правами урегулированы законом. Урегулированы также отношения между учреждением и учредителем по поводу контроля за распоряжением первым своими исключительными правами — в той мере, в которой действуют общие механизмы контроля. Учредитель вправе утверждать устав учреждения, определяя границы его правоспособности, учреждение обязано соблюдать положения о крупных сделках, сделках с заинтересованностью (ст. 27 Закона о некоммерческих организациях) и т.д. То есть обе группы отношений урегулированы законом, но в силу объективных предпосылок может возникнуть идея, что они должны быть урегулированы законодателем иначе, с ужесточением контрольных механизмов по модели права оперативного управления. В этом смысле исследователь, который кладет данную идею в основу вывода о необходимости применения аналогии закона, в действительности подменяет законодателя. Поскольку видит пробел там, где полагает действующее регулирование неадекватным складывающимся отношениям.

Поэтому, хотя существуют предпосылки для введения ограничений на распоряжение учреждением исключительными правами на РИД, аналогичные установленным в п. 3 ст. 298 ГК РФ, пока эти ограничения прямо не установлены законодателем, отсутствуют основания для их внедрения, в том числе с использованием механизма аналогии закона.

Также положения п. 3.1 ст. 5 Федерального закона «О науке и государственной научно-технической политике» и ст. 103 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации», которыми отдельным учреждениям в сфере науки и образования предоставляется право без согласия учредителя вносить исключительные права на РИД в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственного общества (партнерства), не следует воспринимать как свидетельствующие о том, что, по мысли законодателя, во всех прочих случаях учреждение обязано заручиться согласием учредителя для распоряжения исключительными правами на РИД. Приведенные положения являются исключениями из правила, предусмотренного п. 6

ст. 66 ГК РФ, в соответствии с которым учреждение может стать участником хозяйственного общества лишь с согласия своего учредителя. Таким образом, данные положения в первую очередь регулируют отношения по поводу создания учреждением хозяйственного общества (партнерства), а не по поводу распоряжения исключительными правами на РИД. А потому не могут служить основой для вывода о необходимости получить согласие учредителя на иные формы распоряжения исключительными правами, помимо внесения в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственного общества (партнерства).

Таким образом, на настоящий момент правовой режим РИД учреждений в сфере науки и образования определяется общими положениями ГК РФ и является по большей части аналогичным тому, который характерен для иных участников гражданского оборота. Основные отличия связаны со специальной правоспособностью учреждений, а также общими ограничениями на распоряжение имуществом учреждения, установленными Законом о некоммерческих организациях. Применение по аналогии положений ст. 296 и 298 ГК РФ к отношениям, связанным с распоряжением учреждением своими исключительными правами на РИД, недопустимо.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Васильева Е. Н. Права на результаты интеллектуальной деятельности, созданные в бюджетных учреждениях за счет средств федерального бюджета // Труды Института государства и права РАН. — 2012. — № 3. — С. 150—164.
2. Войниканис Е. А., Калятин В. О. База данных как объект правового регулирования : учебное пособие для вузов. — М. : Статут, 2011. — 174 с.
3. Гаврилов Э. Законодательство об интеллектуальных правах: новеллы, внесенные Федеральным законом от 12 марта 2014 года № 35-ФЗ в главу 69 ГК РФ // Хозяйство и право. — 2014. — № 8. — С. 50—67.
4. Гаврилов Э. П. Вещные права в четвертой части ГК РФ после 30 сентября 2014 г. // Патенты и лицензии. — 2014. — № 7. — С. 2—10.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69—71 / Б. М. Гонгалло, В. О. Калятин, М. Я. Кириллова [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. — М. : Статут, 2014. — 510 с.
6. Еременко В. И. О создании бюджетными учреждениями науки и образования хозяйственных обществ // Законодательство и экономика. — 2010. — № 1. — С. 26—29.
7. Еременко В. И., Евдокимова В. Н. Нововведения в части общих положений в разделе VII Гражданского кодекса РФ // Адвокат. — 2014. — № 10. — С. 12—25.
8. Право интеллектуальной собственности : учебник / Е. В. Бадулина, Д. А. Гаврилов, Е. С. Гринь [и др.] ; под общ. ред. Л. А. Новоселовой. — М. : Статут, 2017. — Т. 1 : Общие положения. — 512 с.
9. Сергеев А. П. Применение правил о виндикации к разрешению споров по поводу товарных знаков // Закон. — 2017. — № 1. — С. 91—96.
10. Чельшев М. Ю., Воробьев Ю. Н. Правовой режим интеллектуальной собственности в государственном вузе // Интеллектуальная собственность. Актуальные проблемы теории и практики : сборник научных трудов / под ред. В. Н. Лопатина. — М. : Юрайт, 2008. — Т. 1. — С. 84—93.

Материал поступил в редакцию 15 марта 2018 г.

LEGAL REGIME OF THE RESULTS OF INTELLECTUAL ACTIVITIES OF BUDGETARY INSTITUTIONS IN SCIENCE AND EDUCATION¹⁵

SAVINYKH Vladislav Alekseevich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Administrative and Financial Law of the Law Faculty of St. Petersburg State University (SPbSU)
v.savinykh@spbu.ru
199106, Russia, St. Petersburg, 22nd line of Vasilyevsky Island, d. 7

Abstract. *The status of the institution as a “holder” of the founder’s property makes one think about the need to apply, by analogy of the law, the provisions governing the right of operational management to relations regarding the disposal of the institution with its exclusive rights. Given the fact that the prerequisites for introducing the consent of the founder as a necessary condition for disposing of the valuable property of the institution are equally applicable both to objects of real rights and exclusive rights to the results of intellectual activity. However, the author justifies the inadmissibility of the application by analogy of the law of the provisions of the Civil Code of the Russian Federation limiting the powers of the budget institution to dispose of the property assigned to it on the right of operational management, indicating that there is no regulation gap that would require replenishment. In this regard, the author comes to the conclusion that, as a general rule, a budget institution has the right to independently manage its exclusive rights to the results of intellectual activity without the founder’s consent.*

Keywords: *budget institution, results of intellectual activity, exclusive rights, legal regime, consent of the founder, intellectual property, disposal of exclusive rights, educational budget institution, scientific budget institution, disposal of the institution property.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vasil'eva E. N. Prava na rezul'taty intellektual'noy deyatel'nosti, sozdannye v byudzhetykh uchrezhdeniyakh za schet sredstv federal'nogo byudzheta // Trudy Instituta gosudarstva i prava RAN. — 2012. — № 3. — S. 150—164.
2. Voynikanis E. A., Kalyatin V. O. Baza dannykh kak ob'ekt pravovogo regulirovaniya : uchebnoe posobie dlya vuzov. — M. : Statut, 2011. — 174 s.
3. Gavrilov E. Zakonodatel'stvo ob intellektual'nykh pravakh: novelly, vnesennye Federal'nym zakonom ot 12 marta 2014 goda № 35-FZ v glavu 69 GK RF // Khozyaystvo i pravo. — 2014. — № 8. — S. 50—67.
4. Gavrilov E. P. Veshchnye prava v chetvertoy chasti GK RF posle 30 sentyabrya 2014 g. // Patenty i litsenzii. — 2014. — № 7. — S. 2—10.
5. Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii. Avtorskoe pravo. Prava, smezhnye s avtorskimi. Postateyniy kommentariy k glavam 69—71 / B. M. Gongalo, V. O. Kalyatin, M. Ya. Kirillova [i dr.] ; pod red. P. V. Krashennnikova. — M: Statut, 2014. — 510 s.
6. Eremenko V. I. O sozdanii byudzhetykh uchrezhdeniyami nauki i obrazovaniya khozyaystvennykh obshchestv // Zakonodatel'stvo i ekonomika. — 2010. — № 1. — S. 26—29.
7. Eremenko V. I., Evdokimova V. N. Novovvedeniya v chasti obshchikh polozheniy v razdele VII Grazhdanskogo kodeksa RF // Advokat. — 2014. — № 10. — S. 12—25.
8. Pravo intellektual'noy sobstvennosti : uchebnyk / E. V. Badulina, D. A. Gavrilov, E. S. Grin' [i dr.] ; pod obshch. red. L. A. Novoselovoy. — M. : Statut, 2017. — T. 1 : Obshchie polozheniya. — 512 s.
9. Sergeev A. P. Primenenie pravil o vindikatsii k razresheniyu sporov po povodu tovarnykh znakov // Zakon. — 2017. — № 1. — S. 91—96.
10. Chelyshev M. Yu., Vorob'ev Yu. N. Pravovoy rezhim intellektual'noy sobstvennosti v gosudarstvennom vuze // Intellektual'naya sobstvennost'. Aktual'nye problemy teorii i praktiki : sbornik nauchnykh trudov / pod red. V. N. Lopatina. — M. : Yurayt, 2008. — T. 1. — S. 84—93.

¹⁵ The article was prepared in the framework of the Research project “On the improvement of legal regulation of public and private partnership in the scientific sphere and education”, code 14.39.899.2017.

Установление интересов субъектов отношений и конкретизация объекта преступления

***Аннотация.** В статье рассматривается значение интересов субъектов отношений для установления объекта преступления. Концепция «объект преступления — общественные отношения» универсальна, но имеет недостаток: как явление, общественные отношения неосозаемы, а как понятие — абстрактны. Это представляет сложности для правоприменителя. По мнению автора, одним из способов конкретизации объекта преступления является рассмотрение его через интересы субъектов, как возможности действовать или пребывать в определенном состоянии. Уголовный закон, абстрагируясь от конкретных, частных случаев, устанавливает охрану потенциальных возможностей граждан, реализация которых способствует развитию общества. Общественные отношения и интересы нет смысла противопоставлять, поскольку отношения возникают и развиваются для реализации субъектом своих интересов.*

Особое значение приобретает интерес при установлении социального вреда общественным отношениям, которые выражаются в деятельности их субъектов, например отношениям в сфере экономической деятельности. Негативные последствия при воздействии на эти отношения проявляются не сразу, а через определенное время, что затрудняет установление осознания общественной опасности. По мнению автора, для конкретизации предмета предвидения правоприменителю следует устанавливать осознание субъектом не общественной опасности, а общественной значимости своих действий и предвидение наступления не общественно опасных последствий, а возможности причинения вреда интересам личности, общества и государства.

***Ключевые слова:** интересы, объект преступления, возможность действовать, общественные отношения, предмет предвидения.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.131-141

В конце прошлого и начале нынешнего века в доктрине уголовного права наметилась тенденция отхода от концепции «объект преступления — общественные отношения» и принятия концепции «объект — интерес». Это, по мнению ее сторонников, продолжает традиции российской уголовно-правовой науки и соответствует современным взглядам на

© Винокуров В. Н., 2018

* Винокуров Виктор Николаевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и криминологии Сибирского юридического института МВД России

VinokurSiblaw@mail.ru

660131, Россия, г. Красноярск, ул. Рокоссовского, д. 20

сущность, социальную ценность права и содержание правоотношения¹. Через причинение вреда интересам граждан, общества и государства законодатель описывает последствия преступления в нормах Общей (ч. 3 ст. 12, ч. 1 ст. 37) и Особенной частей (ст. 137—140, 201, 285) УК РФ. На этом основании объектом преступления предложено считать не общественные отношения, а интересы их субъектов².

Понятие «интерес» рассматривают в психологическом (субъективном) плане как внутреннее эмоциональное отношение субъекта к объекту и социологическом (объективном) плане — как отношение между субъектами по поводу определенной потребности в аспектах³. Поэтому интерес — это объективно-субъективная категория, выражающая *направленность* деятельности субъектов на предметы, способные удовлетворить их потребности⁴.

В доктрине уголовного права досоветского периода интерес рассматривался в объективном аспекте. «.. Право в субъективном смысле, — писал Н. С. Таганцев, — в свою очередь, представляет отвлеченное понятие, как и норма, а потому само по себе по общему правилу не может быть непосредственным объектом посягательства, пока оно не найдет выражение в конкретно существующем благе или *интересе*». Поэтому «...для бытия преступного деяния необходим определенный, материально или идеально существующий, проявляющийся предмет. Субъективное право делается доступным для посягательства (доступным для восприятия последствий. — Прим. В. В.) на него только тогда, когда оно реализовалось, воплотилось в сочинении, картине, доме, поместье и т.п.». При этом охраняемые интересы могут иметь реальный (материальный) характер — жизнь,

здоровье, неприкосновенность владения или идеальный — честь, религиозное чувство, благопристойность. «Так, говоря, что воровство есть похищение чужого движимого имущества, мы этим указываем, что конкретным предметом, на который направляется преступное деяние, являются часы, кошелек и т.п., находящиеся в чьем-либо обладании, а отвлеченным объектом — норма права, определяющая отношения лиц по имуществу и защищающая неприкосновенность собственности». Интерес обычно совпадает с тем предметом, на который непосредственно воздействует виновный: здоровье как правоохраняемый интерес совпадает с выбитым глазом, переломанными ребрами, но интересы идеальные могут различаться с теми предметами, на которые направляются действия виновного и без повреждения и или без изменения которых не может быть посягательства на интерес⁵. Таким образом, понятие «интерес» использовалось для конкретизации объекта преступления — субъективных прав, охраняемых уголовным законом, проявляющихся через последствия преступления в виде возможности пользоваться определенными благами — здоровьем, имуществом.

В советский период Б. С. Никифоров рассматривал интерес как возможность совершать определенные действия, где охраняемый правом интерес управомоченного лица — это составная часть отношения, обозначаемого как нарушение субъективного права. «При этом, — писал он, — возможность и интерес в жизни настолько переплетены друг с другом, что воспрепятствование реализации возможности или в соответствующих случаях не оказание содействия ее реализации всегда есть вместе

¹ Елисеев С. А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России (вопросы теории). Томск, 1999. С. 15.

² Мотин О. А. Частный интерес в системе объектов уголовно-правовой охраны : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005. С. 14.

³ Здравомыслов А. Г. Проблема интереса в социологической концепции. Л., 1964. С. 29 ; Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 209.

⁴ Замосковцев П. В. Некоторые вопросы системы Особенной части советского уголовного законодательства // Сибирские юрид. записки. Омск — Иркутск, 1971. С. 7.

⁵ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая : в 2 т. М., 1994. Т. 1. С. 32, 34, 178, 186.

с тем и нарушение интереса, ради которого лицу обеспечивается определенная возможность»⁶.

Другие ученые рассматривают интерес в виде возможности действовать определенным образом или пребывать в определенном состоянии как элемент структуры общественных отношений⁷.

Третьи отождествляют понятия «общественное отношение», «объект уголовно-правовой охраны», «социальная возможность», «интерес», употребляя их как синонимы⁸. Противопоставлять интерес и общественные отношения нет смысла. Создавая ценности, удовлетворяющие возможности (интересы), люди вступают в социальные связи и отношения, содержанием которых является деятельность его участников, направленная на реализацию интереса и удовлетворение на этой основе потребностей⁹. Поскольку общественные отношения складываются по поводу и для реализации их субъектами своих интересов, то предметом отношений следует признавать интересы субъектов¹⁰, — государства, юридических, физических лиц, заинтересованных в установлении и соблюдении определенного порядка.

Н. И. Коржанский полагает, что интересы как содержание общественных отношений и непосредственный объект преступления не заменяют их, а лишь указывают на осязаемую сторону отношений. Преступление только затрудняет или ликвидирует возможность удовлетворения интереса как осознанной потребности¹¹. Понятие «интерес» как возможность действо-

вать определяет направленность деятельности субъектов отношений.

В то же время В. К. Глистин, признавая связь интереса с общественными отношениями, считал, что объект преступления через интерес рассматривать нельзя. Поскольку преступление посягает на возможность действовать определенным образом и всегда воздействует на реальность, а не на абстракцию, нельзя говорить о последствиях преступления как о лишении субъекта какой-либо возможности. Преступление воздействует на фактическое отношение, что касается возможностей, то они лежат в плоскости будущего, т.е. происходит нарушение соотношения категорий «действительность» и «возможность»¹². Рассмотрим соотношение этих категорий. Действительностью является то, что существует реально, что уже наступило, проявилось. Возможность же — это то, чего еще нет, она существует реально, однако лишь как состояние, которого нет в действительности, но может проявиться вследствие присущей материи способности переходить из одного состояния в другое. Возможность, реализуясь, превращается в действительность, поэтому действительность является осуществленной возможностью, а возможность — потенциальной действительностью¹³. По мнению Е. А. Фролова, объект уголовно-правовой охраны — это реальные возможности участников общественной жизни, которые соответствуют интересам общества¹⁴. Н. И. Коржанский же полагает, что это слишком широкое определение, поскольку включает и аб-

⁶ Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М., 1960. С. 4, 69, 71.

⁷ Брайнин Я. М. Уголовная ответственность: ее основание в советском уголовном праве М., 1963. С. 165—167; Михлин А. С. Последствия преступления. М., 1969. С. 10—11.

⁸ Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сборник ученых трудов. Вып. 10. Свердловск, 1969. С. 198.

⁹ Ляпунов Ю. И. Уголовно-правовая охрана природы органами внутренних дел. М., 1974. С. 26.

¹⁰ Хилюта В. В. Предмет преступления в науке уголовного права: проблемы и противоречия // Журнал российского права. 2016. № 17. С. 77.

¹¹ Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. М., 1980. С. 51, 52, 161.

¹² Глистин В. К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступления). Л., 1979. С. 59—60.

¹³ Шептулин А. П. Система категорий диалектики. М., 1967. С. 352.

¹⁴ Фролов Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1971. С. 18.

страктные, потенциальные возможности, и посягать на них на уровне непосредственного объекта невозможно. Нельзя нарушить возможность отдельного гражданина обучаться в учебном заведении, если он в нем не учится¹⁵. Но в том-то и дело, что уголовный закон, абстрагируясь от конкретных, частных случаев, устанавливает охрану потенциальных возможностей граждан, реализация которых способствует развитию общества. Возможность трудиться в безопасных условиях охраняется независимо от того, трудится человек или нет (ст. 143 УК РФ). Следует различать возможность потенциальную, лишь предоставленную, зафиксированную в законе, и возможность реализующуюся¹⁶. Следовательно, интересы как объект преступления — это потенциальная возможность субъектов действовать определенным образом, а совершение преступления препятствует ее реализации.

Также В. К. Глистин считает, что интересы непригодны для уяснения сущности и определения границ преступных последствий. Каждое преступление нарушает больший объем интересов, безразличных для уголовного права. Так, убийство дипломата причиняет вред интересам государства, его семье и т.д., но эти интересы безразличны для квалификации преступления и назначения наказания, если будет установлено, что убийство совершено на почве ревности, так как оно было направлено на разрушение его бытовых связей, и поэтому интерес обнаруживается через отношение¹⁷. Аналогично рассуждает и А. А. Бимбинов, указывая на бесполезность интереса при установлении объекта преступления, предусмотренного ст. 134 УК РФ. Так, половое сношение с лицом, не достигшим 16 лет, нарушает интересы семьи, общественной нравственности, однако не учитывается при квалификации и назначении наказания¹⁸.

Объем отношений, нарушаемых преступлением, в приведенном В. К. Глистиным приме-

ре, действительно очень большой. Но направленность действий виновного (месть на почве ревности) как раз и позволяет определить те отношения, которым в первую очередь причиняет вред виновный (отношения в сфере неприкосновенности жизни, а не внешней политики государства).

При половом сношении с несовершеннолетним, наряду с психическим здоровьем личности, причиняется вред и отношениям в сфере функционирования семьи как ячейки общества, и общественной нравственности. Но поскольку виновный воздействует на возможность нормального психического развития, то ответственность за эти действия и предусмотрена в гл. 18 УК РФ. Соответственно, интерес как возможность пребывать в определенном состоянии способствует установлению характера причиненного вреда и объекта преступления.

Кроме этого, по мнению В. К. Глистина, интересы отдельных субъектов могут не совпадать с интересами государства. Так, совершение преступления, предусмотренного ст. 143 УК РСФСР (ст. 148 УК РФ), не объясняет сформулированного в ней запрета, так как государство не может признавать религиозные интересы граждан ценностью, требующей их уголовно-правовой охраны. Если объект этого преступления рассматривать через понятие «общественные отношения», то им следует признать общественные отношения по поводу отправления религиозных культов¹⁹. В данном случае непризнание интересов объектом преступления обосновывается несовпадением интересов государства и граждан. Однако если интересы граждан не противоречат интересам других лиц, общества и государства, то их реализация может быть поставлена под охрану уголовного закона, поскольку через субъективное право реализуется не весь объем интереса, а лишь «отмеренный» субъекту субъективным правом и «оформленный»

¹⁵ Коржанский Н. И. Указ. соч. С. 47 ; Глистин В. К. Указ. соч. С. 59—60.

¹⁶ Матузов Н. А. Личность. Права. Демократия (теоретические аспекты субъективного права). Саратов, 1972. С. 126—127.

¹⁷ Глистин В. К. Указ. соч. С. 83.

¹⁸ Бимбинов А. А. Ненасильственные половые преступления. М., 2017. С. 40.

¹⁹ Глистин В. К. Указ. соч. С. 69—70.

в законный (правоохраняемый) интерес²⁰. Эту часть интереса, удовлетворение которой возможно путем реализации субъективного права, и следует признавать элементом структуры объекта преступления²¹. Следовательно, объектом преступления следует признавать правоохраняемые (законные) интересы как отраженную в объективном праве либо вытекающую из общего смысла юридическую дозволенность, выражающуюся в стремлениях субъекта пользоваться определенными благами и гарантированную государством, а также обращаться за защитой в целях удовлетворения своих интересов, не противоречащих общегосударственным²². Так, военнослужащий, покидая поле боя для спасения своей жизни, действует в личных интересах и противоречит интересам государства, а потому не подлежит уголовно-правовой охране²³.

В то же время государство признает преступлением действия, которые хотя и посягают на запрещенную законом возможность граждан действовать определенным образом, но тем не менее посягают на интересы государства. Согласно п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 24 от 9 июля 2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях», как мошенничество следует квалифицировать действия лица, которое получило от кого-либо ценности якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки и, не намереваясь этого делать, присвоило их.

В теории полагают, что в подобных случаях нет объекта мошенничества — правоотношений, т.е. общественных отношений, возникающих на основе норм права (противоречащие им

отношения УК РФ не охраняет), а использование собственником принадлежащего ему имущества вопреки закону противоречит п. 2 ст. 209 ГК РФ. Квалификация указанных действий по ст. 159 УК РФ основана на социалистическом представлении об опасности незаконного обогащения, с чем справляется ст. 169 ГК РФ, признающая ничтожность сделки, совершенной с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности²⁴. Такие действия предложено квалифицировать как подстрекательство к даче взятки, или обещание, или посредничество во взяточничестве (ч. 5 ст. 291 УК РФ). Уголовный закон должен защищать позитивные, полезные отношения, негативные он охранять не должен. Соответственно, не признается преступлением и хищение «похищенного», если субъект знал, что завладевает имуществом, полученным преступным путем, поскольку объект уголовно-правовой охраны — это только такие отношения, в упрочении и развитии которых заинтересовано общество. Если он не знал этого, то — как покушение на хищение. Завладение имуществом, которым лицо владело незаконно, с применением насилия следует квалифицировать как преступление против жизни или здоровья²⁵. Представляется, что указанные действия следует квалифицировать по совокупности преступлений как мошенничество (ст. 159 УК РФ) и подстрекательство к даче взятки либо обещание или предложение посредничества во взяточничестве (ч. 5 ст. 291 УК РФ), поскольку они распространены и посягают как на имущественные отношения, так и на установленный и поддерживаемый государством порядок имущественных отношений.

²⁰ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 242.

²¹ Михалев И. Ю. Криминальное банкротство. СПб., 2001. С. 62—63.

²² Малько А. В., Субочев В. В. Законные интересы как правовая категория. СПб., 2004. С. 73, 170.

²³ Кузнецов А. В. Уголовно-правовая охрана интересов личности в СССР. М., 1969. С. 31.

²⁴ Шишко И. В. Указ. соч. С. 185—188.

²⁵ Фролов Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность. С. 10; Елисеев С. «Хищение похищенного»: проблемы квалификации // Уголовное право. 2008. № 1. С. 48—49; Елисеев С. А. Спорные положения постановления Пленума Верховного Суда РФ № 12 от 9 июля 2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 4. С. 62—64.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 12 марта 2002 г. № 5 «О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств», ответственность по ст. 226 УК РФ наступает в случаях хищения огнестрельного оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств как из государственных или иных предприятий или организаций, так и у отдельных граждан, владевших ими правомерно либо *незаконно*».

Завладение имуществом, которое уже похищено или которым обладали незаконно, не причиняет ущерб собственнику или владельцу, но общественно опасно из-за его распространённости. Поэтому в теории обоснованно предложено исключить из понятия хищения после формулировки «причинение ущерба» указание на собственника или иного владельца²⁶. Законодательное закрепление в качестве объекта уголовно-правовой охраны не только отношений собственности, подразумевающих правомерность владения, а всех имущественных отношений позволит признавать преступным неправомерное изъятие имущества у лица, похитившего его или владевшего им незаконно²⁷. Поэтому гл. 21 «Преступления против собственности» УК РФ следует переименовать в «Имущественные преступления», так как отношения, охраняемые ее нормами, не исчерпываются отношениями собственности.

Интерес наиболее четко проявляется в действиях субъектов. Взаимодействуя с другими членами общества, человек выступает носителем не всех, а то одних, то других возможностей. Говорить о личности как объекте уголов-

но-правовой охраны можно лишь на уровне общего объекта преступления. Но, поскольку личность «полисоциальна», для определения непосредственного объекта необходимо учитывать те социальные возможности, реализация которых затрудняет совершение преступления. Вводя в Особенную часть УК РФ новые главы, законодатель ставит под охрану определенные интересы участников отношений, когда однородность интересов определяется их одноплановостью, для реализации которых эти отношения существуют²⁸.

В философской и уголовно-правовой литературе интересы рассматриваются как форма выражения общественных отношений²⁹. Это положение основано на том, что «экономические отношения каждого общества проявляются как интересы»³⁰. По мнению Е. К. Каиржанова, интерес и общественные отношения соотносятся как явление и сущность, где интерес выступает выражением общественных отношений. Категории «явление» и «сущность» выражают соотношение поверхностных и глубинных уровней действительности. Сущность — внутренняя, глубинная, скрытая, относительно устойчивая сторона того или иного явления, определяющая его природу. Явление — внешние, наблюдаемые, изменчивые характеристики того или иного предмета³¹. Однако, как полагает В. К. Глистин, объект преступления нельзя рассматривать через интерес, который всегда скрыт как «сущность» и обнаруживается в общественных отношениях, в которые вступает личность³². Таким образом, возникает разногласие. Е. К. Каиржанов считает, что интересы — это явление, а общественные отношения — сущность, а В. К. Глистин считает, что общественные отношения — это явление,

²⁶ Складов С. В. Понятие хищения в уголовном законодательстве России: теоретический анализ // Гос. и право. 1997. № 9. С. 66.

²⁷ Клепицкий И. А. Собственность и имущество в уголовном праве // Государство и право. 1997. № 5. С. 82.

²⁸ Фролов Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность. С. 13—14.

²⁹ Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975. С. 49.

³⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. М., 1961. Т. 18. С. 271.

³¹ Каиржанов Е. К. Интересы трудящихся и уголовный закон. Проблемы объекта преступления. Алма-Ата, 1973. С. 51, 56.

³² Глистин В. К. Указ. соч. С. 67.

а интересы — сущность, познаваемая через явление. Это разногласие основано на том, что сферы общественных отношений и характер интересов различаются. Так, совершенно очевидны общественные отношения как объект преступлений против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности, политических и трудовых прав граждан³³. В то же время многие отношения, прежде всего экономические, скрыты от их непосредственного восприятия.

Сложно установить объект преступления, предусмотренный ст. 191 УК РФ: на первый взгляд непонятно, в чем опасность незаконного оборота драгоценных металлов, природных драгоценных камней или жемчуга. Но рассмотрение сути этого преступления как посягательства на возможность государства пополнять свой бюджет позволяет установить его объект — отношения по формированию бюджета.

Вред общественным отношениям, выражающихся в деятельности их субъектов, проявляется не сразу. Это затрудняет установление осознания общественной опасности. Интересы как возможность действовать определенным образом для участников отношений, выступающих объектом преступления, являются способом его установления и влияют также на законодательное определение умысла и неосторожности. Так, почти все нормы, предусмотренные гл. 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» УК РФ, бланкетные. Вред от их совершения проявляется через определенное время, поэтому субъект должен сознавать не только общественную опасность, но и противоправность совершаемых действий. В этой связи

в теории при формулировке умысла предложено указать на осознание не только общественной опасности, но и противоправности своих действий³⁴.

Рассмотрение интереса как возможности действовать определенным образом позволит конкретизировать предмет предвидения при установлении вины. По обоснованному мнению Н. И. Загородникова, если признавать непосредственным объектом общественные отношения, то для вменения лицу убийства следует установить, что оно создавало не только общественную опасность лишения жизни, но и что причиняет вред конкретному общественному отношению, что вряд ли возможно из-за абстрактности понятия «общественные отношения»³⁵. По данным А. Ф. Зелинского, лишь 14 % осужденных указали, что в момент совершения преступления осознавали его общественную опасность, а 82 % отрицали ее осознание³⁶.

Поэтому в теории предложено отказаться от категории «общественная опасность», заменив ее формулировкой «опасность для охраняемых уголовным законом объектов»³⁷, либо при описании умысла и неосторожности для конкретизации предмета предвидения устанавливать осознание субъектом не общественной опасности, а общественной значимости своих действий и предвидение наступления не общественно опасных последствий (нарушение функционирования общественных отношений определенного типа. — Прим. В. В.), а возможности причинения вреда интересам личности, общества и государства (конкретным субъек-

³³ Тацкий В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков, 1988. С. 69—76.

³⁴ Яни П. С. О значении принципа *ignorantia juris* poset для вменения составов экономических преступлений // Уголовное право в XXI веке : материалы Междунар. науч. конференции на юрид. ф-те МГУ 31 мая 2001 г. М. : ЛексЭст, 2002. С. 234—237 ; Шишко И. В. Экономические преступления: вопросы юридической оценки и ответственности. СПб., 2004. С. 279—285.

³⁵ Загородников Н. И. Объект преступления: от идеологизации содержания к естественному понятию // Проблемы уголовно-правовой политики и уголовного права : межвуз. сборник науч. трудов. М., 1994. С. 11.

³⁶ Зелинский А. Ф. Криминологические и уголовно-правовые аспекты неосознаваемой психической деятельности // Советское государство и право. 1984. № 9. С. 54.

³⁷ Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории // Государство и право. 1994. № 6. С. 62—63.

там отношений. — *Прим. В. В.)*³⁸. Это избавит правоприменителя от необходимости устанавливать осознание виновным общественной опасности совершаемых действий (осознания причинения вреда общественным отношениям как типизированным связям), что проблематично в силу их абстрактности и сложности для восприятия.

Таким образом, противопоставлять интерес и общественные отношения нет смысла. Люди вступают в социальные связи и отношения, содержанием которых является деятельность его участников, направленная на реализацию интереса и удовлетворение на этой основе потребностей. И в то же время интересы субъектов реализуются в отношениях. Объектом престу-

пления следует признавать правоохраняемые (законные) интересы как правовую дозволенность, выражающуюся в стремлениях субъекта пользоваться определенными благами и гарантированную государством. Это позволяет установить социальный характер последствий преступления и, соответственно, непосредственный объект преступления, когда общественные отношения выражаются в деятельности субъектов (в динамическом аспекте) и последствия деяния. Это также позволяет систематизировать нормы Особенной части УК РФ по главам на основании однородности интересов субъектов и конкретизировать предмет предвидения интеллектуального момента вины.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бимбинов А. А. Ненасильственные половые преступления. — М., 2017. — 160 с.
2. Брайнин Я. М. Уголовная ответственность: ее основание в советском уголовном праве. — М., 1963. — 275 с.
3. Векленко С. В. Понятие, сущность, содержание и формы вины в уголовном праве. — Омск, 2002. — 192 с.
4. Глистин В. К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступления). — Л., 1979. — 127 с.
5. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. — М., 2000. — 411 с.
6. Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. — М., 1975. — 182 с.
7. Елисеев С. «Хищение похищенного»: проблемы квалификации // Уголовное право. — 2008. — № 1. — С. 45—49.
8. Елисеев С. А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России (вопросы теории). — Томск, 1999. — 176 с.
9. Елисеев С. А. Спорные положения постановления Пленума Верховного Суда РФ № 12 от 9 июля 2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Вестник Томского государственного университета. Право. — 2014. — № 4. — С. 60—65.
10. Загородников Н. И. Объект преступления: от идеологизации содержания к естественному понятию // Проблемы уголовно-правовой политики и уголовного права: Межвуз : сборник научных трудов. — М., 1994. — С. 5—22.
11. Замосковцев П. В. Некоторые вопросы системы Особенной части Советского уголовного законодательства // Сибирские юридические записки. — Омск — Иркутск, 1971. — С. 3—12.
12. Здравомыслов А. Г. Проблема интереса в социологической концепции. — Л., 1964. — 74 с.
13. Зелинский А. Ф. Криминологические и уголовно-правовые аспекты неосознаваемой психической деятельности // Советское государство и право. — 1984. — № 9. — С. 52—58.

³⁸ Кулыгин В. В. Виновная ответственность и субъективное вменение в уголовном праве. Хабаровск, 1996. С. 48; Векленко С. В. Понятие, сущность, содержание и формы вины в уголовном праве. Омск, 2002. С. 149, 162; Складов С. В. Вина и мотивы преступного поведения. СПб., 2004. С. 38, 49.

14. Каиржанов Е. К. Интересы трудящихся и уголовный закон. Проблемы объекта преступления. — Алма-Ата, 1973. — 160 с.
15. Клепицкий И. А. Собственность и имущество в уголовном праве // Государство и право. — 1997. — № 5. — С. 74—83.
16. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. — М., 1980. — 248 с.
17. Кузнецов А. В. Уголовно-правовая охрана интересов личности в СССР. — М., 1969. — 160 с.
18. Кулыгин В. В. Виновная ответственность и субъективное вменение в уголовном праве. — Хабаровск, 1996. — 60 с.
19. Ляпунов Ю. И. Уголовно-правовая охрана природы органами внутренних дел. — М., 1974. — 151 с.
20. Малько А. В., Субочев В. В. Законные интересы как правовая категория. — СПб., 2004. — 359 с.
21. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. — М., 1961. — Т. 18. — 807 с.
22. Матузов Н. А. Личность. Права. Демократия (теоретические аспекты субъективного права). — Саратов, 1972. — 292 с.
23. Матузов Н. И. Правовая система и личность. — Саратов, 1987. — 293 с.
24. Михлин А. С. Последствия преступления. — М., 1969. — 104 с.
25. Мотин О. А. Частный интерес в системе объектов уголовно-правовой охраны : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Волгоград, 2005. — 31 с.
26. Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву. — М., 1960. — 229 с.
27. Скляр С. В. Вина и мотивы преступного поведения. — СПб., 2004. — 326 с.
28. Скляр С. В. Понятие хищения в уголовном законодательстве России: теоретический анализ // Государство и право. — 1997. — № 9. — С. 64—68.
29. Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории // Государство и право. — 1994. — № 6. — С. 55—68.
30. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая : в 2 т. — М., 1994. — Т. 1. — 380 с.
31. Тацкий В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. — Харьков, 1988. — 197 с.
32. Фролов Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Свердловск, 1971. — 38 с.
33. Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сборник ученых трудов. — Вып. 10. — Свердловск, 1969. — С. 184—224.
34. Хилюта В. В. Предмет преступления в науке уголовного права: проблемы и противоречия // Журнал российского права. — 2016. — № 17. — С. 70—79.
35. Шептулин А. П. Система категорий диалектики. — М., 1967. — 375 с.
36. Шишко И. В. Экономические преступления: вопросы юридической оценки и ответственности. — СПб., 2004. — 307 с.
37. Яни П. С. О значении принципа *ignorantia juris nocet* для вменения составов экономических преступлений // Уголовное право в XXI веке : материалы Международной научной конференции на юридическом факультете МГУ 31 мая 2001 г. — М. : ЛексЭст, 2002. — С. 234—238.

Материал поступил в редакцию 6 марта 2018 г.

**DETERMINATION OF THE INTERESTS OF THE SUBJECTS OF RELATIONS
AND SPECIFICATION OF THE OBJECT OF THE CRIME**

VINOKUROV Viktor Nikolaevich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia
VinokurSiblaw@mail.ru
660131, Russia, Krasnoyarsk, ul. Rokossovskogo, d. 20

Abstract. *The paper deals with the significance of the interests of the subjects of relations in establishing the object of the crime. The concept of “an object of the crime — public relations” is universal, but it has a drawback: as a phenomenon, social relations are intangible, and as a concept they are abstract. This creates difficulties for the law enforcement officer. According to the author, one of the ways to concretize the object of the crime is to consider it in light of the interests of the subjects as an opportunity to act or remain in a certain state. The Criminal Law irrespective of specific, private cases, provides for the protection of potential possibilities of citizens, the implementation of which contributes to the development of the society. It makes no sense to oppose public relations and interests, since relations arise and develop for the realization of the subject’s interests. An interest in determining social harm to public relations acquires specific importance that is expressed in the activities of their subjects, such as relations in the field of economic activity. The negative consequences of the impact on relations in question do not appear immediately, but after a certain time, which makes it difficult to establish awareness of social danger. According to the author, in order to concretize the subject of anticipation, the law enforcer should establish the awareness of the subject of not the public danger, but of the social significance of his actions and the anticipation of the occurrence of not socially dangerous consequences, but the possibility of doing harm to the interests of the individual, society and the state.*

Keywords: *Interests, object of the crime, possibility to act, social relations, subject of anticipation.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Bimbinov A. A. Nenasil'stvennyye polovye prestupleniya.* — M., 2017. — 160 s.
2. *Braynin Ya. M. Ugolovnaya otvetstvennost' ee osnovanie v sovetskom ugolovnom prave.* — M., 1963. — 275 s.
3. *Veklenko S. V. Ponyatie, sushchnost', sodержanie i formy viny v ugolovnom prave.* — Omsk, 2002. — 192 s.
4. *Glistin V. K. Problemy ugolovno-pravovoy okhrany obshchestvennykh otnosheniy (ob'ekt i kvalifikatsiya prestupleniya).* — L., 1979. — 127 s.
5. *Gribanov V. P. Osushchestvlenie i zashchita grazhdanskikh prav.* — M., 2000. — 411 s.
6. *Demidov Yu. A. Sotsial'naya tsennost' i otsenka v ugolovnom prave.* — M., 1975. — 182 s.
7. *Eliseev S. «Khishchenie pokhishchennogo»: problemy kvalifikatsii // Ugolovnoe pravo.* — 2008. — № 1. — S. 45—49.
8. *Eliseev S. A. Prestupleniya protiv sobstvennosti po ugolovnomu zakonodatel'stvu Rossii (voprosy teorii).* — Tomsk, 1999. — 176 s.
9. *Eliseev S. A. Spornye polozheniya postanovleniya Plenuma Verkhovnogo Suda RF № 12 ot 9 iyulya 2013 g. «O sudebnoy praktike po delam o vzyatochnichestve i ob inykh korruptsionnykh prestupleniyakh» // Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo.* — 2014. — № 4. — S. 60—65.
10. *Zagorodnikov N. I. Ob'ekt prestupleniya: ot ideologizatsii sodержaniya k estestvennomu ponyatiyu // Problemy ugolovno-pravovoy politiki i ugolovnogo prava: Mezhevuz : sbornik nauchnykh trudov.* — M., 1994. — S. 5—22.

11. Zamoskovtsev P. V. Nekotorye voprosy sistemy Osobnoy chasti Sovetskogo ugovolnogo zakonodatel'stva // Sibirskie yuridicheskie zapiski. — Omsk — Irkutsk, 1971. — S. 3—12.
12. Zdravomyslov A. G. Problema interesa v sotsiologicheskoy kontseptsii. — L., 1964. — 74 s.
13. Zelinskiy A. F. Kriminologicheskie i ugovolno-pravovye aspekty neosoznavaemoy psikhicheskoy deyatel'nosti // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. — 1984. — № 9. — S. 52—58.
14. Kairzhanov E. K. Interesy trudyashchikhsya i ugovolnii zakon. Problemy ob'ekta prestupleniya. — Alma-Ata, 1973. — 160 s.
15. Klepitskiy I. A. Sobstvennost' i imushchestvo v ugovolnom prave // Gosudarstvo i pravo. — 1997. — № 5. — S. 74—83.
16. Korzhanskiy N. I. Ob'ekt i predmet ugovolno-pravovoy okhrany. — M., 1980. — 248 s.
17. Kuznetsov A. V. Ugolovno-pravovaya okhrana interesov lichnosti v SSSR. — M., 1969. — 160 s.
18. Kulygin V. V. Vinovnaya otvetstvennost' i sub'ektivnoe vmenenie v ugovolnom prave. — Khabarovsk, 1996. — 60 s.
19. Lyapunov Yu. I. Ugolovno-pravovaya okhrana prirody organami vnutrennikh del. — M., 1974. — 151 s.
20. Mal'ko A. V., Subochev V. V. Zakonnye interesy kak pravovaya kategoriya. — SPb., 2004. — 359 s.
21. Marks K., Engel's F. Sochineniya. — M., 1961. — T. 18. — 807 s.
22. Matuzov N. A. Lichnost'. Prava. Demokratiya (teoreticheskie aspekty sub'ektivnogo prava). — Saratov, 1972. — 292 s.
23. Matuzov N. I. Pravovaya sistema i lichnost'. — Saratov, 1987. — 293 s.
24. Mikhlin A. S. Posledstviya prestupleniya. — M., 1969. — 104 s.
25. Motin O. A. Chastniy interes v sisteme ob'ektov ugovolno-pravovoy okhrany : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Volgograd, 2005. — 31 s.
26. Nikiforov B. S. Ob'ekt prestupleniya po sovetskomu ugovolnomu pravu. — M., 1960. — 229 s.
27. Sklyarov S. V. Vina i motivy prestupnogo povedeniya. — SPb., 2004. — 326 s.
28. Sklyarov S. V. Ponyatie khishcheniya v ugovolnom zakonodatel'stve Rossii: teoreticheskiy analiz // Gosudarstvo i pravo. — 1997. — № 9. — S. 64—68.
29. Sovremennyye tendentsii razvitiya ugovolnogo zakonodatel'stva i ugovolno-pravovoy teorii // Gosudarstvo i pravo. — 1994. — № 6. — S. 55—68.
30. Tagantsev N. S. Russkoe ugovolnoe pravo. Lektsii. Chast' Obshchaya : v 2 t. — M., 1994. — T. 1. — 380 s.
31. Tatsiy V. Ya. Ob'ekt i predmet prestupleniya v sovetskom ugovolnom prave. — Khar'kov, 1988. — 197 s.
32. Frolov E. A. Ob'ekt ugovolnopravovoy okhrany i ego rol' v organizatsii bor'by s posyagatel'stvami na sotsialisticheskuyu sobstvennost' : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Sverdlovsk, 1971. — 38 s.
33. Frolov E. A. Spornyye voprosy obshchego ucheniya ob ob'ekte prestupleniya // Sbornik uchenykh trudov. — Vyp. 10. — Sverdlovsk, 1969. — S. 184—224.
34. Khilyuta V. V. Predmet prestupleniya v nauke ugovolnogo prava: problemy i protivorechiya // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2016. — № 17. — S. 70—79.
35. Sheptulin A. P. Sistema kategoriy dialektiki. — M., 1967. — 375 s.
36. Shishko I. V. Ekonomicheskie prestupleniya: voprosy yuridicheskoy otsenki i otvetstvennosti. — SPb., 2004. — 307 s.
37. Yani P. S. O znachenii printsipa ignorantia juris nocet dlya vmeneniya sostavov ekonomicheskikh prestupleniy // Ugolovnoe pravo v XXI veke : materialy Mezhdunarodnoy nauchnoy konferentsii na yuridicheskom fakul'tete MGU 31 maya 2001 g. — M. : LeksEst, 2002. — S. 234—238.

М. А. Безматерных*,
Н. В. Качина**

Совместное использование признаков «применение насилия» и «использование беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей)» при квалификации деяний, предусмотренных статьями 131 и 132 УК РФ

***Аннотация.** Авторы рассматривают особенности толкования понятий «применение насилия» и «использование беспомощного состояния потерпевшего лица» как альтернативно предусмотренных конструктивных признаков составов изнасилования и насильственных действий сексуального характера. В статье изучается возможность одновременного вменения названных признаков при квалификации единого (единичного) насильственного полового посягательства. С этой целью авторами анализируются предлагаемые теорией права пути решения данной проблемы, исследуются отдельные положения актов Верховного и Конституционного Судов РФ, приговоры и иные документы судов общей юрисдикции. В результате проведенного исследования обосновывается необходимость совместного вменения признаков «применение насилия» и «использование беспомощного состояния потерпевшего лица» при их наличии в деяниях виновного, совершившего преступление, предусмотренное ст. 131 или 132 УК РФ. Кроме того, делается вывод, что совместное использование названных признаков в необходимых ситуациях обеспечивает более точную оценку совершенного насильственного полового преступления, что, в свою очередь, влияет на назначение справедливого наказания.*

***Ключевые слова:** беспомощное состояние потерпевшего, применение физического насилия, изнасилование, насильственные действия сексуального характера, состояние сна.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.142-149

© Безматерных М. А., Качина Н. В., 2018

* *Безматерных Марина Александровна*, старший преподаватель кафедры уголовного права Юридического института Сибирского федерального университета
Ritanovaya@mail.ru.

660075, Россия, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6

** *Качина Наталья Вениаминовна*, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Юридического института Сибирского федерального университета
kachinan@bk.ru

660075, Россия, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6

Применение насилия и использование беспомощного состояния потерпевшего лица¹ в диспозициях ст. 131 и 132 УК РФ названы альтернативно в качестве способов совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера. Вместе с тем в некоторых случаях в действиях лица, совершившего одно из данных преступлений, усматриваются оба признака: и применение насилия, и использование беспомощного состояния. В связи с этим правоприменительные органы при квалификации таких преступных деяний должны решить вопрос о том, подлежат ли вменению оба эти способа совершения преступления или достаточно указать лишь один из них, что, в свою очередь, безусловно будет учтено при назначении наказания.

На возможность квалификации единичного насильственного полового преступления при сочетании нескольких признаков способа его совершения указывает Конституционный Суд РФ в определении от 17 июля 2014 г. № 1739-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Петрова Романа Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 132 Уголовного кодекса Российской Федерации»². В данном документе, в частности, говорится, что ответственность по ст. 132 УК РФ «может наступать при установлении не только одного из признаков способа совершения преступления, но и их сочетания и исключается лишь при одновременном отсутствии всех указанных в ней обстоятельств совершения действий сексуального характера».

Признак «применение насилия» в составах изнасилования и насильственных действий сексуального характера предполагает применение физического насилия. Психическое насилие, вы-

раженное в форме «угрозы применения насилия», включено в диспозиции ст. 131, 132 УК РФ в качестве самостоятельного альтернативного признака состава. Под насилием в названных статьях п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.12.2014 № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности»³ (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 16) предлагает понимать «как опасное, так и неопасное для жизни или здоровья насилие, включая побои или совершение иных насильственных действий, связанных с причинением потерпевшему лицу физической боли либо с ограничением его свободы». В качестве разновидности физического насилия, по нашему мнению, следует рассматривать и введение в организм потерпевшего против или помимо его воли (тайно, обманным путем) наркотических средств, психотропных, ядовитых или отравляющих веществ. Такой подход сформировался и поддерживается в теории уголовного права⁴, а также согласуется с позицией Верховного Суда РФ, выраженной в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»⁵. Соответственно, такое понимание физического насилия должно использоваться и при оценке деяний, посягающих на половую свободу и половую неприкосновенность.

В свою очередь, под беспомощным состоянием при изнасиловании и насильственных действиях сексуального характера, согласно п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 16, следует понимать такое состояние потерпевшего лица, когда оно в силу своего физического или психического состояния, возрас-

¹ Авторы в статье используют понятия «потерпевшее лицо», «потерпевший», «жертва», «виновный» безотносительно пола.

² СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).

³ СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).

⁴ См.: Гаухман Л. Проблемы квалификации насильственных преступлений // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.); Шарпов Р. Д. Насилие как уголовно-правовая категория и его виды // Вестник Тюменского государственного университета. 2006. № 1. С. 134; Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А. И. Коробеева. СПб.: Юрид. центр-Пресс, 2008. Т. 2. С. 513.

⁵ СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).

та или иных обстоятельств не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий либо оказать сопротивление виновному. Как видно, высший судебный орган в качестве беспомощного состояния по-прежнему выделяет физическую и психическую беспомощность. Однако, в отличие от утратившего силу документа⁶, ныне действующее Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 16 определяет больший круг причин возникновения беспомощного состояния, включая в него и **иные обстоятельства**. Такое толкование позволяет теоретикам разделять беспомощное состояние потерпевшего лица на физическое, психическое и возникшее в силу иных обстоятельств (например, сна)⁷.

Вместе с тем совершение с находящимся в беспомощном состоянии лицом полового сношения, мужеложства, лесбиянства или иных действий сексуального характера не всегда является насильственным половым преступлением. Обвинить лицо в совершении такого посягательства возможно лишь при условии осознания им факта беспомощности потерпевшего лица и совершения означенных сексуальных действий вопреки или помимо воли последнего.

Стоит отметить, что основное количество насильственных половых посягательств совершается именно посредством применения к потерпевшему лицу физического насилия⁸. Беспомощное же состояние потерпевшего, по данным исследователей, при изнасиловании

и насильственных действиях сексуального характера имеет место лишь в 9—10 % случаев⁹. Причем в некоторых из этих ситуаций потерпевший становится беспомощным вследствие предшествующих насильственных действий виновного. Именно при квалификации таких преступлений возникает вопрос: достаточно ли вменить виновному признак «с применением насилия к потерпевшему лицу» или требуется еще и указание на признак «с использованием его беспомощного состояния»?

Криминалистами предлагаются разные подходы к решению данного вопроса. Некоторые авторы считают, что беспомощное состояние как результат насильственного деяния полностью «подпадает под признак насилия»¹⁰ или «поглощается признаком применения насилия»¹¹. Другие исследователи в таких случаях предлагают указывать оба названных признака¹².

В этой связи следует обратить внимание на разъяснения высшей судебной инстанции, касающиеся рассматриваемой проблемы. Так, в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 16 отмечено, что вменение признака «с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица» необходимо в том числе в случаях, когда жертва изнасилования или насильственных действий сексуального характера находилась в состоянии сильного опьянения (в степени, лишаящей ее возможности понимать характер и значение совершаемых с ней

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2004. 29 июня.

⁷ Попов А. О новеллах в постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).

⁸ Дыдо А. В. Изнасилование: проблемы уголовно-правовой квалификации : дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2006. С. 63.

⁹ Коновалов Н. Н. Беспомощное состояние потерпевшего лица при насильственных действиях сексуального характера и изнасиловании // Российский следователь. 2013. № 14. С. 19.

¹⁰ Шарапов Р. Д. Указ. соч. С. 135.

¹¹ Дыдо А. В. Указ. соч. С. 69.

¹² См., например: Андреева Л. А., Цэнгэл С. Д. Квалификация изнасилований : учебное пособие. 3-е изд., перераб. и доп. СПб., 2005. С. 10 ; Тыдыкова Н. В. Уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации насильственных половых преступлений : монография. М. : Юрлитинформ, 2013. С. 122 ; Полный курс уголовного права. С. 514.

действий либо оказать сопротивление виновному лицу). При этом, согласно позиции Пленума Верховного Суда РФ, не имеет значения, возникло данное состояние в результате действий виновного или независимо от его поведения.

Следовательно, насильственное половое посягательство следует считать совершенным с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица и в случаях введения в организм последнего алкоголя, наркотических средств и одурманивающих веществ, помимо или против его воли, т.е. с применением насилия. Однако, если лицо приводилось в беспомощное состояние означенными насильственными действиями и именно с целью последующего изнасилования или совершения насильственных действий сексуального характера, то при квалификации таких преступлений, с нашей точки зрения, необходимо указать дополнительно еще и признак применения насилия. Такое деяние виновного обладает большей общественной опасностью, и совместное вменение рассматриваемых признаков позволяет учесть это полнее. Данный вывод касается и случаев приведения жертвы в беспомощное состояние путем непосредственного применения преступником своей мускульной силы или использования им различных орудий (механизмов, животных и других лиц).

Примером правильной квалификации является решение Приморского районного суда г. Санкт-Петербурга, которое впоследствии было оставлено без изменения Судебной коллегией по уголовным делам Санкт-Петербургского городского суда. При оценке действий виновного по ч. 1 ст. 131 УК РФ суд указал на признаки совершения полового сношения с применением насилия к потерпевшей и с использованием ее беспомощного состояния. Такую квалификацию получили действия преступника, который путем нанесения нескольких ударов по голове и телу потерпевшей привел ее в бессознательное со-

стояние и, воспользовавшись этим обстоятельством, совершил с ней половой акт¹³.

Беспомощное состояние потерпевшего лица должно осознаваться преступником. Если возникшее в результате примененного насилия беспомощное состояние жертвы не охватывалось его умыслом при совершении изнасилования или насильственных действий сексуального характера, то и вменению этот признак не подлежит. Соответственно, такое посягательство следует квалифицировать только по признаку применения насилия.

Так, Президиум Нижегородского областного суда изменил судебные решения нижестоящих инстанций, исключив из осуждения В. по п. «б» ч. 2 ст. 131 УК РФ (в ред. Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ) признак «использование беспомощного состояния потерпевшей», оставляя указание только на совершение деяния с применением насилия. В связи этим суд снизил и срок уголовного наказания в виде лишения свободы. Мотивируя свое решение, Президиум Нижегородского областного суда в том числе указал, что виновные, совершая изнасилование, не воспринимали потерпевшую как находящуюся в беспомощном состоянии¹⁴.

Совместно признаки «применение насилия» и «использование беспомощного состояния потерпевшего лица» при совершении посягательств, предусмотренных ст. 131, 132 УК РФ, следует вменять и в случаях, когда виновный, осознавая факт нахождения потерпевшего лица в беспомощном состоянии (например, в силу малолетнего или престарелого возраста, частичной или полной парализации тела, физического недостатка и т.д.), применяет к нему физическое насилие в целях преодоления сопротивления.

Правильной следует признать квалификацию Таганрогского городского суда Ростовской области, признавшего Ш. виновным в совершении изнасилования с применением насилия к потерпевшей и с использованием ее беспомощного состояния. В связи со своим физическим состо-

¹³ Кассационное определение Санкт-Петербургского городского суда от 2 февраля 2011 г. № 22-506 /2011 // Судебные и нормативные акты. URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 23 января 2018 г.).

¹⁴ Постановление Президиума Нижегородского областного суда от 19.10.2011 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).

янием потерпевшая была практически лишена возможности самостоятельно передвигаться, и в быту не могла обходиться без посторонней помощи. Судом установлено, что потерпевшая в надежде избежать посягательства пыталась подняться с кровати, однако ее сопротивление было преодолено примененным Ш. насилием, который в ходе борьбы осознал факт ее беспомощности¹⁵.

Вызывает возражения суждение о том, что наличие сопротивления со стороны потерпевшего лица и применение насилия с целью сломить это сопротивление, как правило, исключает вменение такого признака, как использование психической беспомощности потерпевшего, в связи с тем что сам факт сопротивления в большинстве случаев означает, что лицо правильно понимало характер совершаемых с ним действий¹⁶. Думается, что жертва насильственного полового посягательства может и не понимать характер и значение совершаемых с ней действий, но оказывать преступнику сопротивление в связи с тем, например, что данный человек кажется опасным или совершает в ее отношении неприятные действия. Применение насилия в целях преодоления сопротивления такого потерпевшего лица требует обязательного вменения обоих рассматриваемых способов совершения преступления.

Кроме того, в соответствии с законом, безусловно беспомощными признаются дети, не достигшие 12-летнего возраста. Соответственно, если к таким малолетним применяется насилие с целью сломить их сопротивление, то при квалификации деяния по ст. 131 и 132 УК РФ необходимо указывать оба признака, независимо от того, понимал ли ребенок характер совершаемых с ним действий.

Закон не предъявляет требований к продолжительности нахождения потерпевшего лица в состоянии беспомощности. По нашим представлениям, существовавшее кратковременно,

но осознаваемое и используемое преступником в целях совершения насильственного полового преступления, беспомощное состояние жертвы должно вменяться ему в вину как признак способа совершения преступления. Деяния, предусмотренные ст. 131, 132 УК РФ, в соответствии с п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 16, оконченны с момента начала указанных в диспозициях их норм действий сексуального характера. Соответственно, если в момент начала полового сношения, мужеложства, лесбиянства и иных действий сексуального характера жертва была беспомощной и это обстоятельство осознавалось и было использовано преступником, то при формулировании обвинения следует указать на использование виновным беспомощного состояния потерпевшего. В случае же применения насилия в целях преодоления сопротивления потерпевшего лица, вышедшего из беспомощного состояния, после начала, но в процессе совершения действий сексуального характера необходимо, по нашему мнению, вменять еще и этот признак. В таких ситуациях в рамках единого преступного поведения усматриваются оба признака. Указание лишь на один способ совершения данного преступления не позволило бы в полной мере учесть степень общественной опасности совершаемого деяния.

В этой связи хочется коснуться проблемы отнесения естественного сна человека к беспомощному состоянию. В исследовательской среде нет единодушия в решении данного вопроса, хотя большинство авторов склонно относить спящих к лицам, находящимся в беспомощном состоянии. Однако, делая такой вывод, некоторые криминалисты уточняют, что совершить действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния можно только в отношении жертвы, находящейся в состоянии глубокого сна¹⁷. Состояние обычного сна некоторые авторы к беспомощному состоянию не

¹⁵ Приговор Таганрогского городского суда Ростовской области от 12.09.2011 // Судебные и нормативные акты. URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 23 января 2018 г.).

¹⁶ Энциклопедия уголовного права: преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности. СПб. : Издание профессора Малинина — СПб. ГКА, 2011. Т. 15. С. 47.

¹⁷ Андреева Л. А., Цэнгэл С. Д. Указ. соч. С. 14 ; Игнатов А. Н. Избранные труды. М. : РУДН, 2013. С. 120.

относят, ссылаясь на то, что спящая жертва при начальных действиях виновного просыпается¹⁸.

Представляется, что пробуждение жертвы при совершении в отношении нее насильственных сексуальных действий не свидетельствует однозначно об отсутствии признака «с использованием беспомощного состояния». По нашему мнению, если потерпевший спал в момент начала деяний, предусмотренных в диспозициях ст. 131, 132 УК РФ, то наличие такого признака налицо при осознании виновным этого факта. Кроме того, преступнику следует дополнительно вменить признак «с применением насилия», если оно применялось им в целях преодоления сопротивления жертвы, проснувшейся в процессе совершения насильственных сексуальных действий.

В этой связи правильным представляется приговор Ногайского районного суда Республики Дагестан от 16 декабря 2014 г. в отношении А., признанного виновным в том числе в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 131 УК РФ. Суд квалифицировал действия А. как «изнасилование, то есть половое сношение с использованием беспомощного состояния потерпевшей, с применением насилия к потерпевшей»¹⁹. Установлено, что А., проникнув ночью в дом Н., вступил с ней в половое сношение, воспользовавшись ее сонным состоянием.

Вопрос о совместном вменении признаков применения насилия и использования беспомощного состояния потерпевшего лица возникает и в случаях совершения единого продолжаемого насильственного полового преступления, которое представляет собой совершение ряда тождественных действий (предусмотренных одним составом преступления) в отношении одного потерпевшего лица, объединенных единым умыслом, возникшим до совершения первого из этих действий. Совместное присутствие при-

знаков применения насилия и использования беспомощного состояния потерпевшего лица в квалификации единого продолжаемого деяния возможно не только в случаях совершения одного из тождественных действий при сочетании обоих названных способов, но и при совершении каждого из этих действий своим способом. В частности, квалификация изнасилования или насильственных действий сексуального характера как единых продолжаемых деяний возможна в случае совершения одного из тождественных насильственных половых действий с жертвой, кратковременно находящейся в состоянии беспомощности, а других действий (или одного действия) в отношении этой же жертвы в рамках реализации единого умысла — с применением насилия. Такое возможно, когда виновный совершает первое насильственное половое сношение с жертвой, находящейся в состоянии сильного опьянения, возникшем вне зависимости от его действий, а во второй раз — реализуя единый умысел, через небольшой промежуток времени, но уже применяя к ней насилие для подавления сопротивления.

Итак, несмотря на то, что применение насилия и использование беспомощного состояния потерпевшего лица предусмотрены альтернативно в качестве способов совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера, в некоторых случаях совершения единичного насильственного полового посягательства их следует вменять совместно. Установление в совершенном половом преступлении обоих названных признаков свидетельствует о более точной оценке действий виновного, что позволяет полнее учесть степень общественной опасности данного посягательства и назначить справедливое наказание за его совершение.

¹⁸ Бохан А. П. Вопросы квалификации изнасилований (ст. 131 УК РФ) и насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.); Коргулова Т. А. Половые преступления: теоретические и практические аспекты // Современное право. 2009. № 10. С. 138—144; Дыдо А. В. Указ. соч. С. 73.

¹⁹ Приговор Ногайского районного суда Республики Дагестан № 1-96/2014 от 16.12.2014 по делу № 1-96/2014 // Судебные и нормативные акты. URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 23 января 2018 г.).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Андреева Л. А., Цэнгэл С. Д. Квалификация изнасилований : учебное пособие. — 3-е изд., перераб. и доп. — СПб., 2005. — 68 с.
2. Бохан А. П. Вопросы квалификации изнасилований (ст. 131 УК РФ) и насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).
3. Гаухман Л. Проблемы квалификации насильственных преступлений // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).
4. Дыдо А. В. Изнасилование: Проблемы уголовно-правовой квалификации : дис. ... канд. юрид. наук. — Владивосток, 2006. — 214 с.
5. Игнатов А. Н. Избранные труды. — М. : РУДН, 2013. — 411 с.
6. Коновалов Н. Н. Беспомощное состояние потерпевшего лица при насильственных действиях сексуального характера и изнасиловании // Российский следователь. — 2013. — № 14. — С. 19—22.
7. Коргутлова Т. А. Половые преступления: теоретические и практические аспекты // Современное право. — 2009. — № 10. — С. 138—144.
8. Полный курс уголовного права : в 5 т. / под ред. А. И. Коробеева. — СПб. : Юрид. центр-Пресс, 2008. — Т. 2. — 682 с.
9. Попов А. О новеллах в постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 23 января 2018 г.).
10. Тыдыкова Н. В. Уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации насильственных половых преступлений : монография. — М. : Юрлитинформ, 2013. — 192 с.
11. Шарпов Р. Д. Насилие как уголовно-правовая категория и его виды // Вестник Тюменского государственного университета. — 2006. — № 1. — С. 132—138.
12. Энциклопедия уголовного права: преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности. — СПб. : Издание профессора Малинина — СПб. ГКА, 2011. — Т. 15. — 582 с.

Материал поступил в редакцию 26 февраля 2018 г.

THE JOINT USE OF PECULIARITIES OF SUCH ELEMENTS AS THE “USE OF VIOLENCE” AND “ABUSE OF HELPLESS CONDITION OF THE VICTIM” WHEN QUALIFYING THE ACTS PROVIDED FOR UNDER ARTICLES 131 AND 132 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

BEZMATERNYKH Marina Aleksandrovna, Senior Lecturer of the Department of Criminal Law of the Law Institute of the Siberian Federal University
Ritanovaya@mail.ru
660131, Russia, Krasnoyarsk, ul. Maerchaka, d. 6

KACHINA Natalia Veniaminovna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law of the Law Institute of the Siberian Federal University
kachinan@bk.ru
660131, Russia, Krasnoyarsk, ul. Maerchaka, d. 6

Abstract. *The authors examine peculiarities of interpretation of the concepts of the “use of violence” and “abuse of helpless state of the victim” as alternative constructive elements of a rape and sexual violence envisaged by law. The article examines the possibility of simultaneous imputation of the above-mentioned characteristics when classifying a uniform (single) violent sexual assault. To this end, the authors are analyzing the ways proposed by*

the theory of law to resolve this problem, studying certain provisions of the acts of the Supreme and Constitutional Courts of the Russian Federation, judgments and other instruments of the courts of general jurisdiction.

As a result of the conducted research the authors justify the necessity of joint imputation of elements of the “use of violence” and “abuse of helpless condition of the injured person” in case of their presence in acts of the guilty person who has committed the crime under Art. 131 or 132 of the Criminal Code of the Russian Federation. In addition, it is concluded that the joint use of these elements in the necessary situations provides a more accurate assessment of the violent sexual crime, which, in turn, affects the imposition of a fair punishment.

Keywords: *Helpless condition of the victim, use of physical violence, rape, sexual violence, sleeping state.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Andreeva L. A., Tsengel S. D. Kvalifikatsiya iznasilovaniy : uchebnoe posobie. — 3-e izd., pererab. i dop. — SPb., 2005. — 68 s.*
2. *Bokhan A. P. Voprosy kvalifikatsii iznasilovaniy (st. 131 UK RF) i nasil'stvennykh deystviy seksual'nogo kharaktera (st. 132 UK RF) // SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 23 yanvarya 2018 g.).*
3. *Gaukhman L. Problemy kvalifikatsii nasil'stvennykh prestupleniy // SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 23 yanvarya 2018 g.).*
4. *Dydo A. V. Iznasilovanie: Problemy ugovovno-pravovoy kvalifikatsii : dis. ... kand. yurid. nauk. — Vladivostok, 2006. — 214 s.*
5. *Ignatov A. N. Izbrannye trudy. — M. : RUDN, 2013. — 411 s.*
6. *Konovalov N. N. Bespomoshchnoe sostoyanie poterpevshego litsa pri nasil'stvennykh deystviyakh seksual'nogo kharaktera i iznasilovanii // Rossiyskiy sledovatel'. — 2013. — № 14. — S. 19—22.*
7. *Korgutlova T. A. Polovye prestupleniya: teoreticheskie i prakticheskie aspekty // Sovremennoe pravo. — 2009. — № 10. — S. 138—144.*
8. *Polniy kurs ugovovnogo prava : v 5 t. / pod red. A. I. Korobeeva. — SPb. : Yurid. tsentr-Press, 2008. — T. 2. — 682 s.*
9. *Popov A. O novellakh v postanovlenii Plenuma Verkhovnogo suda RF «O sudebnoy praktike po delam o prestupleniyakh protiv polovoy neprikosnovennosti i polovoy svobody lichnosti» // SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 23 yanvarya 2018 g.).*
10. *Tydykova N. V. Ugolovno-pravovaya kharakteristika i voprosy kvalifikatsii nasil'stvennykh polovyykh prestupleniy : monografiya. — M. : Yurlitinform, 2013. — 192 s.*
11. *Sharapov R. D. Nasilie kak ugovovno-pravovaya kategoriya i ego vidy // Vestnik Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2006. — № 1. — S. 132—138.*
12. *Entsiklopediya ugovovnogo prava: prestupleniya protiv polovoy neprikosnovennosti i polovoy svobody lichnosti. — SPb. : Izdanie professora Malinina — SPb. GKA, 2011. — T. 15. — 582 s.*

Протокол — лишнее звено в механизме задержания лица по подозрению в совершении преступления

***Аннотация.** Настоящая статья посвящена рассмотрению протокола задержания подозреваемого как уголовно-процессуального акта, фиксирующего решение следователя о краткосрочном ограничении конституционного права человека на свободу и личную неприкосновенность. Методологически отталкиваясь от подлинного назначения задержания подозреваемого в общей системе правоограничительных механизмов в сфере выявления, раскрытия и расследования преступлений, автор приходит к выводу об отсутствии в процессуальном решении о его осуществлении (протоколе задержания) того «высокого» правового смысла, который вкладывается в иные резолютивные акты предварительного расследования.*

Автор полагает, что, несмотря на уголовно-процессуальную формализацию, задержание подозреваемого, по сути, остается превентивной «полицейской» мерой, применяемой в целях «внешнего», «допроцессуального» обеспечения благоприятного режима досудебного производства по уголовному делу.

В этой связи предлагается исключить протокол задержания из сферы уголовно-процессуального регулирования с передачей в административное ведение полиции и иных «силовых» ведомств, осуществляющих фактическое задержание и доставку потенциальных подозреваемых.

***Ключевые слова:** административное задержание, задержание подозреваемого, заключение под стражу, меры уголовно-процессуального принуждения, неприкосновенность личности, подозреваемый, полицейское задержание, протокол задержания подозреваемого, уголовно-процессуальное решение, уголовно-процессуальный акт.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.150-165

Как известно, процессуальное решение о задержании лица по подозрению в совершении преступления оформляется специальным протоколом, который должен быть составлен не позднее 3 часов после доставления этого

человека в орган дознания или к следователю (ч. 1 ст. 92 УПК РФ). В системе действующего уголовно-процессуального регулирования протоколу задержания подозреваемого придается значение некоего резолютивного правового акта

© Россинский С. Б., 2018

* Россинский Сергей Борисович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

sbrossinskij@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

(акта-решения), порождающего возникновение принципиально новых публично-правовых отношений между государством и личностью.

Любой специалист в области уголовного судопроизводства должен прекрасно понимать, что протокольная форма фиксации решения о задержании подозреваемого мало соответствует его процессуальной природе, его резолютивному характеру. Как совершенно справедливо отметили О. Я. Баев и М. О. Баев, протокол задержания подозреваемого выполняет функции обычного постановления следователя; он содержит все необходимые для того элементы и атрибуты — от даты и времени его составления до подписи должностного лица, принявшего данное процессуальное решение¹. Ведь протоколами (от греч. *protokollon* — первый лист манускрипта) в уголовном судопроизводстве РФ принято считать документы, фиксирующие ход и результаты следственных, судебных и иных процессуальных действий (актов-действий). Протоколирование процессуальных действий — это требование, обусловленное историческими традициями национального судопроизводства и общими принципами континентальной (романо-германской) правовой системы. Протоколы позволяют потенциальным читателям (суду, прокурору, иным участникам уголовного процесса) впоследствии уяснить (реконструировать) содержание, направленность и динамику проводимых познавательных и организационно-обеспечительных приемов, формы поведения присутствующих лиц, исследовать и проверить итоги процессуального действия для оценки доброкачественности полученных результатов.

Тогда как публично-правовые акты-решения в досудебном производстве по всем канонам и традициям уголовно-процессуального права оформляются иными документами — постановлениями. Согласно п. 25 ст. 5 УПК РФ постановление — это любое решение, вынесенное в ходе досудебного производства, за исключением обвинительного заключения, об-

винительного акта или обвинительного постановления. Всякая прочая, помимо задержания, мера уголовно-процессуального принуждения применяется на основании соответствующего постановления следователя или суда. Кстати, еще в 1999 г., то есть до принятия УПК РФ, В. Н. Григорьев прямо предлагал оформлять решение о задержании подозреваемого постановлением — как документом, в большей степени соответствующим сущности указанного процессуального-распорядительного акта².

И, таким образом, совершенно непонятно, почему авторы действующего Кодекса, прямо определив задержание подозреваемого как меру процессуального принуждения (п. 11 ст. 5 УПК РФ), не удосужились устранить эту существующую долгие годы терминологическую неточность. Хотя ради справедливости следует отметить, что в п. 4 ч. 1 ст. 38 УПК РФ все же содержится некое полномочие следователя давать органу дознания письменное поручение об исполнении постановления о задержании.

К слову, некоторые государства, возникшие на постсоветском пространстве, проявили большую добросовестность по отношению к данному вопросу, давно исправив указанную ошибку. Например, ст. 110 УПК Беларуси предписывает составление протокола лишь должностным лицом, осуществившим фактическое задержание. Тогда как следователь в течении 3 часов с момента доставления определяет дальнейшую судьбу задержанного посредством вынесения соответствующего постановления.

Не менее странно, что такой, казалось бы, очевидный законодательный недочет не был удостоен должного внимания со стороны ученых-процессуалистов. Несмотря на то что многие современные авторы упоминают указанный правовой изъян, причины его возникновения по-прежнему практически не изучены. Иными словами, правило, предписывающее оформлять решение о задержании подозреваемого не постановлением, а протоколом, воспринимается

¹ Баев О. Я., Баев М. О. Современный правовой механизм задержания подозреваемого в совершении преступления и проблемы его совершенствования // Вестник Воронежского госуниверситета. Серия : Право. 2016. № 2. С. 231.

² Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого. М. : ЮрИнфор, 1999. С. 160.

как само собой разумеющееся, как непонятно откуда возникшая данность³.

О. Я. Баев и М. О. Баев указали, что опрошенные правоприменители (следователи, дознаватели) связывали такой подход законодателя с неотложностью применения рассматриваемой меры уголовно-процессуального принуждения, сообщая в то же время, что ранее не задумывались о причинах этого правового предписания, мол, так указано в Уголовно-процессуальном кодексе. Сами авторы предположили, что существующую коллизию необходимо связывать с некой традицией, заложенной в более ранних законодательных источниках, в частности в УПК РСФСР 1960 г.⁴

Подобное объяснение вполне разумно и приемлемо. Однако оно носит сугубо внешний, поверхностный характер, не затрагивает истинных причин этой законодательной традиции. Ведь любой обычай, любая традиция (неважно где: в политике, в культуре, в праве или где-то еще) не зарождается просто так, а имеет веские основания и условия возникновения. Любая случайность — гласит древняя философская мудрость — это непознанная закономерность! Другое дело, что далеко не в каждом случае ученым удастся, проследив динамику развития того или иного явления, проанализировав его генезис, выявить и правильно оценить основания и условия возникновения существующих традиций.

Представляется, что подлинные причины протокольной формы фиксации процессуального решения о задержании подозреваемого имеют куда более глубокие корни, уходящие далеко в прошлое. Они напрямую связаны с развитием отечественного досудебного производства и обусловлены имевшими место в истории разными подходами к пониманию (а может быть, и банальным недопониманием) законодателем правовой природы этого акта, неопределенностью

в вопросе, чем все-таки является задержание подозреваемого: превентивной «полицейской» мерой или мерой уголовно-процессуального принуждения.

В частности, архаичное дореформенное законодательство Российской империи полностью отдавало предварительное следствие по уголовным делам в ведение полиции. «Производство следствия и все меры, к оному относящиеся, принадлежат полиции» — говорилось в ст. 2 «Николаевского уголовно-процессуального кодекса»⁵. Поэтому именно за полицией закреплялось исключительное право «брать кого-либо для допроса и исследования в случае, когда улика в преступлении основана на обстоятельствах, возбуждающих сильное подозрение» (ст. 100 того же «Кодекса»), то есть осуществлять некий прообраз того самого принудительного механизма, который сегодня именуется задержанием подозреваемого.

Устав уголовного судопроизводства Российской империи 1864 г., несмотря на появление механизмов судебного следствия, полностью сохранил полномочия по задержанию подозреваемого в компетенции полицейских органов. Согласно ст. 257 Устава именно полиция, а не судебный следователь, должна была «принимать меры к пресечению подозреваемому способов уклоняться от следствия в следующих случаях: 1) когда подозреваемый застигнут при совершении преступного деяния или тотчас после его совершения; 2) когда потерпевшие от преступления или очевидцы укажут прямо на подозреваемое лицо... и т.д.». В целом аналогичный правовой режим был сохранен и в УПК РСФСР 1923 г. Невзирая на ликвидацию царской полиции, на появление новых органов дознания: милиции, ГПУ и пр., первый «социалистический» УПК по-прежнему позиционировал задержание подозреваемого как сугубо «полицейскую» меру, осуществляемую как бы

³ Авдеев В. Н., Богацкий Ф. А. Подозреваемый в уголовном судопроизводстве России. Калининград : КЮИ МВД России, 2006. С. 99—100 ; Зайцев О. А., Смирнов П. А. Подозреваемый в уголовном процессе. М. : Экзамен, 2005. С. 153.

⁴ Баев О. Я., Баев М. О. Указ. соч. С. 231.

⁵ Имеется в виду часть 2 тома 15 Свода законов Российской империи Николая I — «Законы о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках».

в «доследственном» правовом поле, то есть до принятия уголовного дела к производству следователем.

Да и вообще, и имперское, и раннее советское процессуальное законодательство в принципе не предполагало столь сильной формализации процедуры задержания подозреваемого, как сегодня. Захват, доставление и юридическое оформление задержанного осуществлялись в достаточно свободном режиме, определенном не столько административно-правовыми, уголовно-процессуальными или какими-либо еще законодательными нормами, сколько внутренними регламентами и этическими правилами работы правоохранительных органов. В этой связи один из известных дореволюционных процессуалистов, Н. Н. Розин, отмечал: «Предварительный полицейский арест как мера обеспечения явки обвиняемого к судебному или следственному органу в нашем праве не вылился в отчетливые формы»⁶. Также весьма примечательно, что и до-, и послереволюционные авторы вообще писали о задержании подозреваемого как бы вскользь, игнорируя подробное рассмотрение этого вопроса⁷.

И уж тем более ни у кого и никогда не возникло мысли о каком-либо разделении процедуры применения данной меры на непроцессуальную и процессуальную стадии (на фактическое и юридическое задержание), как это происходит в настоящее время. Задержание подозреваемого воспринималось как единый, целостный превентивный «полицейский» акт, обеспечивающий возможность последующего процессуального взаимодействия судебно-следственных органов с человеком, потенциально подлежащим уголовной ответственности. Кстати, впервые протокол как документ, фиксирующий

действия по задержанию подозреваемого, был регламентирован в Инструкции об организации милиции 1918 г.⁸ В примечании к п. 2 ст. 28 этого нормативного правового акта указывалось: «О каждом случае задержания советская милиция составляет протокол с точным обозначением места, дня и часа задержания, а равно основания применения этой меры».

И поэтому *нет ничего удивительного в зарождении традиции, предполагающей оформление акта задержания подозреваемого не постановлением, а именно протоколом — по аналогии со многими другими формами деятельности полиции, милиции или иных правоохранительных органов.*

Однако традиция традицией, а современный Уголовно-процессуальный кодекс РФ достаточно сильно отличается от своих «дедушек» и «прадедушек». Ввиду целого ряда факторов и исторических катаклизмов XX в. в России сформировалась особая, самобытная национальная модель уголовного судопроизводства, предполагающая интеграцию «классических» следственных полномочий с «полицейскими», относящая процессуальную функцию предварительного расследования к компетенции «силовых» министерств и ведомств. Представляется, что основной «разрыв в цепи» случился в 1928 г., когда народные следователи были выведены из ведения судов и полностью подчинены органам прокуратуры (Наркомату юстиции)⁹. А кардинальный процессуальный «перелом» в этой части произошел во время реформы уголовного судопроизводства конца 1950-х — начала 1960-х гг., формально легализовавшей право следователя на задержание подозреваемого (ст. 32 Основ уголовного судопроизводства СССР 1958 г.¹⁰; ч. 6 ст. 127 УПК РСФСР 1960 г. и анало-

⁶ Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб. : Юридический книжный склад «Право», 1914. С. 321.

⁷ Например: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Альфа, 1996. Т. 2. С. 334 ; Строгович М. С. Уголовный процесс : учебник для юридических вузов и факультетов. М. : МЮ СССР, 1946. С. 304.

⁸ Постановление НКВД РСФСР и Наркомюста РСФСР от 13 октября 1918 г. «Об организации Советской Рабоче-Крестьянской Милиции (Инструкция)».

⁹ Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 3 сентября 1928 г. «Об изменении Положения о судоустройстве РСФСР».

¹⁰ Имеется в виду Закон СССР от 25 декабря 1958 г. «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик».

гичные положения уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик).

Правда, вначале данные нормы считались как бы факультативными. Например, ст. 122 УПК РСФСР 1960 г. возлагала основное бремя задержаний подозреваемых на органы дознания. Следователю же в этом вопросе отводилась второстепенная роль; по смыслу закона он мог использовать такой правовой рычаг лишь в исключительных случаях, если приступал к расследованию на самом раннем этапе. И тем не менее с учетом сформировавшейся в позднесоветский период правоприменительной практики следователи принимали и продолжают принимать к своему производству большинство уголовных дел (вернее, еще даже не дел, а только материалов) на этапе доследственной проверки сообщения о преступлении. И поэтому в реальности сугубо «следственные» задержания подозреваемых получили повсеместное распространение. А часть 1 ст. 91 действующего УПК РФ (в изначальной редакции) уже наделяла полномочиями по задержанию подозреваемых не только органы дознания, дознавателя, следователя, но и прокурора, превращая задержание в полноценный юрисдикционный акт применения уголовно-процессуального права и еще более усиливая недопонимание замыслов законодателя.

О чем же думали авторы действующего Уголовно-процессуального кодекса РФ, сохранив за чем-то старую протокольную форму решения о задержании подозреваемого при новых подходах к сущности и содержанию уголовной юстиции и допуская, таким образом, очевидный для любого специалиста нормативный «ляп»?

В данном случае (кстати, как и в части иных актуальных проблем уголовно-процессуального права) может возникнуть лишь одна более или менее состоятельная гипотеза. Видимо, стремясь выработать новую демократическую идеологию уголовного процесса, создать безукоризненные с точки зрения либеральных ценностей принципы уголовного судопроизводства, авторы УПК РФ просто не уделили должного внимания сугубо «рабочим», процедурным вопросам. Решая политические, стратегические задачи, они забыли или не успели привести в соответ-

ствии с ними детали, то есть конкретные правила проведения процессуальных действий и принятия процессуальных решений. А может быть, и вообще посчитали подобные детали незначительными. Внедряя в российскую модель уголовного судопроизводства так называемый положительный опыт Запада, в первую очередь США, они не учли его плохую совместимость с отдельными элементами национальной правовой доктрины, с особенностями национального менталитета, правосознания и т.д. И поэтому в действующий Уголовно-процессуальный кодекс были бездумно перенесены многие (по мнению авторов проекта, видимо, второстепенные) положения прежнего УПК РСФСР, например правила оформления решения о задержании подозреваемого.

Конечно, можно выдвинуть куда менее приятную версию. Она заключается в том, что лица, руководящие подготовкой проекта УПК РФ, в принципе плохо ориентировались в соответствующей правовой материи и просто выполняли команды, поступающие откуда-то сверху или из-за океана. По крайней мере, на эту мысль наводит подтверждаемый буквально каждым положением гл. 12 УПК РФ вышеуказанный факт полного непонимания или сознательного игнорирования разницы между задержанием как превентивной «полицейской» мерой и задержанием как решением следователя. Но по понятным причинам нам не хотелось бы далее развивать эту версию. Тем более что на сегодняшний день она все равно потенциально не проверяема и, следовательно, как говорят криминалисты, «не может быть принята в работу».

Да и вообще, выяснение подлинных причин, обусловивших сохранение в действующем Кодексе протокольной формы решения о задержании подозреваемого, для дальнейшего развития доктрины, законодательства и правоприменительной практики не так уж и существенно. Вместо того чтобы делать бессмысленные ретроспективные догадки, лучше задаться перспективным вопросом: а надо ли вносить очередные изменения в УПК РФ, заменив протокол задержания подозреваемого постановлением? Или, может быть, сохранить status quo, оставить все как есть, понадеявшись, что правопримени-

тельная практика сама все расставит по своим местам?

К слову, мы уже неоднократно писали о негативной тенденции, заразившей уголовно-процессуальную науку. Многие современные авторы в силу самых различных причин (не будем сейчас подробно на них останавливаться) вместо проведения подлинно научных исследований и изысканий занимаются исключительно «вылавливанием законодательных блох» — скрупулезным штудированием текстов нормативных правовых актов на предмет выявления и устранения юридико-технических, логических, лингвистических ошибок и неточностей. Фактически они проделывают ту работу, которую должны выполнять сотрудники аппаратов органов власти и иных ведомств, участвующих в правотворческом процессе.

Представляется, что уголовно-процессуальную науку (равно как и любую другую юридическую науку) все же не следует сводить к сугубо корректорским задачам, к вычищению и постоянному редактированию законодательных текстов, к поиску и устранению нормативных «ляпов». На наш взгляд, усилия ученых необходимо направлять на изучение и осмысление более существенных проблем, а именно: на выявление и анализ закономерностей возникновения, развития и прекращения правоотношений в сфере уголовного судопроизводства в целях совершенствования процессуальной формы и оптимизации судебно-следственной практики. Тем более что бесконечные редакторские и корректорские предложения ученых по большей части все равно так и не доходят до адресата.

Юридические законы, правовые нормы — это не законы природы. Они являются результатом человеческого разума и принимаются в условиях социальных и политических компромиссов, при соблюдении сложной правотворческой процедуры. Они в принципе не могут быть идеальны; им всегда будут свойственны определенные огрехи и противоречия. Тем более, такими будут законы, появляющиеся на свет как продукты современной российской реальности, обусловленной правовыми метаниями, поиском какого-то нового, собственного, национального пути развития общества и государства.

Мы полагаем, что если, невзирая на существующие, по мнению ряда специалистов, юридико-технические, логические и лингвистические неточности, следственно-судебная практика и так идет по правильному пути, то надо уже, наконец, прекратить бесконечные предложения по изменениям и дополнениям текста УПК РФ и сконцентрировать свое внимание на тех пробелах уголовно-процессуальной науки и законодательства, которые действительно обуславливают серьезные прикладные проблемы. В данном случае правовая стабильность намного важнее стремления к идеальности нормативных правовых актов.

Поэтому представляется, что само по себе изменение названия документа, фиксирующего задержание подозреваемого (протокол заменить на более логичное — постановление) не позволит достичь никаких ощутимых практических результатов и оптимизировать следственную деятельность. Более того, протокол задержания подозреваемого — это уже настолько привычный «штамп», что подобные реформы в этой части, наоборот, могут привести правоприменителей к еще большей сумятице и только усугубить и без того непростую ситуацию.

Другое дело, что указанная терминологическая неточность тянет за собой целый ворох куда более серьезных проблем. И одна из них заключается в различных процессуальных правилах составления протоколов (актов-действий) и постановлений (актов-решений). Ввиду рассмотренной выше неопределенности по поводу юридической природы задержания подозреваемого законодатель в ст. 92 УПК РФ предъявляет такие требования к протоколу, которые более походят на правила оформления других протоколов, фиксирующих ход и результаты следственных действий (участие защитника при составлении, результаты личного обыска, другие обстоятельства задержания и т.д.).

Но протокол задержания впитал в себя и некоторые требования, свойственные актам-решениям (например, необходимость указания оснований и мотивов задержания), но как-то очень вскользь, без четкого разъяснения их содержания. Подобная законодательная конструкция приводит к весьма негативной практике: следо-

ватели фактически игнорируют требования ч. 4 ст. 7 УПК РФ об обоснованности и мотивированности процессуальных решений, ограничиваясь лишь указанием одного из предусмотренных ст. 91 УПК оснований для задержания. Да и сами бланки протоколов (которые, кстати, до 2007 г. вообще имели силу закона) разработаны таким образом, что правоприменителю вряд ли удастся вписать туда много «авторского» текста. В этой связи мы полностью разделяем опасения О. Я. Баева и М. О. Баева о возможных нарушениях и злоупотреблениях должностных лиц из-за отсутствия необходимости отражать в протоколе задержания саму «фабулу» преступления и его уголовно-правовую квалификацию¹¹.

Еще одна проблема возникает из-за дублирования функций по составлению протокола задержания разными должностными лицами. Ввиду рассмотренной выше правовой неопределенности по поводу юридической природы задержания подозреваемого (чем оно является: превентивной «полицейской» мерой или мерой уголовно-процессуального принуждения?) в общей системе действующего законодательства фактически установлен двойственный механизм фиксации этого правоограничительного решения.

С одной стороны, составление протокола — это прямая обязанность должностного лица правоохранительного органа, осуществившего фактический захват и доставление задержанного. В частности, подобное требование (кстати, обремененное теми же, что и в УПК РФ, гарантиями) четко вытекает из ст. 14—15 Закона «О полиции»¹² и конкретизируется в специальном Наставлении о порядке исполнения обязанностей и реализации прав полиции в дежурной части территориального органа МВД России после доставления граждан¹³, которое закрепляет эту функцию за оперативным дежурным. Но, с другой стороны, находящиеся в системном единстве

положения ч. 1 ст. 91 и ст. 92 УПК РФ указывают на сугубо процессуальный характер данного полномочия, возлагая его на следователя.

Кто же на самом деле должен составлять протокол задержания подозреваемого? К сожалению, законодатель не может дать четкого ответа. А правоприменительная практика в этой части складывается весьма и весьма разнообразно. В некоторых случаях протоколы задержания составляют оперативные дежурные полиции, позиционируя себя в качестве представителей органов дознания. Где-то протокол составляется лишь следователем, а предусмотренное Законом «О полиции» требование о собственном «полицейском» протоколе просто игнорируется.

Иногда используется «двойная» практика: сначала (при доставлении) оформляется «полицейский» протокол, а затем (в течение 3 часов) — «следственный». Данный вариант прикладного решения проблемы хотя и выглядит наиболее соответствующим формальным требованиям закона, на самом деле лишь создает дополнительные трудности. Во-первых, он сильно усложняет процедуру задержания, перегружает ее бессмысленными повторными действиями. И во-вторых, задержанный оказывается в непонятном правовом положении, а также подвергается дополнительному принуждению (например, при повторном личном обыске).

Поэтому представляется, что *затрагиваемые в настоящей статье вопросы могут быть разрешены только при четком и ясном понимании самой юридической природы акта (решения) о задержании подозреваемого, которая, в свою очередь, методологически обусловлена целями данного правоограничительного механизма.*

Но каковы цели задержания подозреваемого? К великому сожалению, действующий УПК РФ не содержит четкого и ясного ответа на

¹¹ Баев О. Я., Баев М. О. Указ. соч. С. 232.

¹² Здесь и далее — Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» с последующими изменениями и дополнениями.

¹³ Приказ МВД России от 30 апреля 2012 г. № 389 «Об утверждении Наставления о порядке исполнения обязанностей и реализации прав полиции в дежурной части территориального органа МВД России после доставления граждан».

данный вопрос; здесь имеет место правовая неопределенность. О целях задержания можно судить, лишь исходя из смысла уголовно-процессуального закона, иных (в том числе уже не действующих) нормативных правовых актов в совокупности с доктринальными источниками.

Большинство ученых, занимающихся данной научной проблематикой, сходятся во мнении, что задержание подозреваемого направлено на воспрепятствование уклонению лица от явки к следователю, а также на пресечение иных форм противодействия расследованию и возможности совершения новых преступлений¹⁴. К слову, подобные позиции в свое время находили отражение и в ст. 257 Устава уголовного судопроизводства Российской империи, и в ст. 100 УПК РСФСР 1923 г.

Некоторые авторы, основываясь на действовавшем в советский период специальном нормативном правовом акте — Положении о порядке кратковременного задержания подозреваемых¹⁵, связывают цели применения данной меры принуждения с выяснением причастности задержанного к преступлению и разрешением вопроса о применении к нему меры пресечения в виде заключения под стражу¹⁶. Исходя из эмпирических данных, собранных Е. С. Берези-

ной, такую позицию разделяют и большинство практических работников¹⁷.

Однако мы не можем согласиться с Л. Л. Зайцевой и А. Г. Пурсом, которые как бы противопоставляют указанную точку зрения вышеприведенным взглядам на цели задержания подозреваемого¹⁸. Полагаем, что данные противоречия имеют несколько надуманный характер и обусловлены не совсем корректной формулировкой ст. 1 названного Положения. Цели задержания действительно не следует ставить в прямую зависимость от дальнейшего применения меры пресечения и выяснения причастности лица к совершению преступления; эти вопросы вполне могут быть разрешены и без задержания подозреваемого. И в этой связи следует согласиться с Е. Г. Васильевой, что проведение задержания только ради выяснения причастности лица к преступлению и решения вопроса о применении к нему меры пресечения при отсутствии желания у задержанного скрыться, продолжить преступную деятельность или скрыть (уничтожить) доказательства не совсем оправданно. Автор справедливо полагает, что эти вопросы можно решить и не задерживая человека, личность и местонахождение которого установлены¹⁹.

¹⁴ См., например: *Лившиц Ю. Д., Гинзбург А. Я.* Меры пресечения и задержание в советском уголовном процессе. Алма-Ата : Алма-Атинское отделение ФЗО ВШ МВД СССР, 1961. С. 30 ; *Клюков Е. М.* Мера процессуального принуждения. Казань : Казанский госуниверситет, 1974. С. 21 ; *Коврига З. Ф.* Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж : Воронежский госуниверситет, 1975. С. 140 ; *Березин М. Н., Гуткин И. М., Чувилов А. А.* Задержание в советском уголовном судопроизводстве. М. : Академия МВД СССР, 1975 ; *Зайцева Л. Л., Пурс А. Г.* Задержание в уголовном процессе Республики Беларусь. Минск : Харвест, 2011. С. 26 ; *Муравьев К. В.* Меры уголовно-процессуального принуждения — особые средства уголовно-правового воздействия: доктрина, применение, оптимизация. Омск : Омская академия МВД России, 2017. С. 181.

¹⁵ Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13 июля 1976 г. № 4203-IX «Об утверждении Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления».

¹⁶ См., например: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под общ. ред. В. Т. Томина. М. : Вердикт, 1996. С. 224 ; *Веретенников И. А.* Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт : дис. ... канд. юрид. наук. М. : ЮИ МВД России, 2001. С. 25—26 ; *Березина Е. С.* Задержание подозреваемого как институт уголовного судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. М. : ВНИИ МВД России, 2009. С. 82.

¹⁷ *Березина Е. С.* Указ. соч. С. 79.

¹⁸ *Зайцева Л. Л., Пурс А. Г.* Указ. соч. С. 25.

¹⁹ *Васильева Е. Г.* Проблемы ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. Уфа : Башкирский госуниверситет, 2002. С. 78.

Однако при возникновении опасности противодействия предварительному расследованию со стороны подозреваемого именно задержание обеспечивает возможность производства ряда следственных и иных процессуальных действий с его участием, что позволяет проверить его причастность к совершению преступления, а также установить основания и осуществить процедуру избрания в отношении него меры пресечения. Причем свое первостепенное, основное значение задержание подозреваемого, безусловно, приобретает в связи с дальнейшей перспективой применения к лицу заключения под стражу или домашнего ареста, требующих проведения специального судебного заседания и вынесения соответствующего судебного решения. Ведь если следователь уже заранее (как бы в принципе) исключает необходимость последующего применения к человеку меры пресечения арестантского характера, то задержание вообще теряет всякий смысл и превращается в ничем не оправданное ограничение свободы и неприкосновенности.

В результате комплексного анализа всех вышеизложенных точек зрения напрашивается вполне очевидный вывод: *основная цель задержания подозреваемого — это обеспечение нахождения лица «при уголовном деле», то есть в условиях процессуальной доступности для производства с его участием следственных действий и иных процессуальных процедур, направленных на установление его причастности к совершению преступления и решение вопроса о возможности применения к нему заключения под стражу или домашнего ареста.* В качестве *дополнительных*, но не менее важных целей задержания подозреваемого следует назвать: *а) воспрепятствование другим формам противодействия расследованию (воздей-*

ствием на свидетелей, экспертов, уничтожению доказательств и т.д.); б) пресечение иной преступной деятельности.

В подобном контексте цели задержания подозреваемого оказываются весьма схожими (может быть, даже идентичными) с целями мер уголовно-процессуального пресечения (гл. 13 УПК РФ). Напомним, что, по мнению большинства специалистов, работающих в этом научном направлении, целями мер пресечения являются воспрепятствование уклонению от явки в органы предварительного расследования, в суд или иным формам противодействия производству по уголовному делу, продолжению преступной деятельности, созданию помех для исполнения приговора²⁰. Аналогичная позиция прямо вытекает из ст. 97 УПК РФ.

И это вполне понятно! Ведь задержание подозреваемого фактически представляет собой упрощенный и краткосрочный вариант наиболее строгой меры уголовно-процессуального пресечения — заключения под стражу. Оба правоограничительных механизма сопряжены с временной изоляцией человека от общества, причем порядок их реализации предусмотрен единым Законом «О содержании под стражей»²¹. В. Н. Григорьев прямо называет задержание подозреваемого начальным этапом заключения под стражу²². Уместно вспомнить и позиции Европейского Суда по правам человека относительно понятия «лишение физической свободы», под которым понимается не только классическое тюремное заключение, но и любые другие правоограничительные механизмы, сопряженные с пребыванием в ограниченном пространстве, изоляцией от общества, семьи, прекращением выполнения служебных обязанностей, невозможностью свободного передвижения и общения с неопределенным

²⁰ См., например: Гуткин И. М. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М. : ВШ МООП РСФСР, 1963. С. 6 ; Лившиц Ю. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М. : Юрид. лит., 1964. С. 14 ; Михайлов В. А. Методологические основы мер пресечения. М. : Академия управления МВД России, 1998. С. 9 ; Ткачева Н. В. Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу в уголовном процессе России. Челябинск : Южно-Уральский госуниверситет, 2004. С. 27.

²¹ Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» с последующими изменениями и дополнениями.

²² Григорьев В. Н. Указ. соч. С. 64—64.

кругом лиц. Европейский Суд вообще считает правильным оценивать лишение физической свободы не по формальным, а по сущностным признакам и дифференцировать различные арестантские меры не в зависимости от природы или сущности, а исходя из степени или интенсивности²³.

Основное преимущество задержания — его оперативность, возможность в кратчайшие сроки обеспечить достижение вышеназванных целей без необходимости проведения сложной процедуры получения судебного решения. И. М. Гуткин был совершенно прав, отмечая, что потребность в задержании возникает в случае необходимости заключения человека под стражу, когда немедленное применение этой меры пресечения по тем или иным причинам невозможно²⁴.

Сложный комплексный характер задержания подозреваемого (фактическое задержание → доставление → составление протокола и т.д.), предполагающий его многогранность, неоднородную правовую природу, невольно наводит на закономерный вопрос: а в какой конкретный момент человек реально оказывается во власти правоохранительных органов и лишается возможности свободно располагать собой?

Ответ на него очевиден. Это происходит одновременно с так называемым фактическим задержанием (захватом), являющимся самым первым (допроцессуальным) этапом всей процедуры задержания подозреваемого в совершении преступления. Именно в этот момент реально ограничивается предусмотренное ст. 22 Конституции РФ право на свободу и личную неприкосновенность; в этот же момент человеку предоставляются основные юридические гарантии, оберегающие статус задержанного и его последующие взаимоотношения с пра-

воохранительными органами. Вспомним хотя бы вышеупомянутые решения Европейского Суда по правам человека, связывающие лишение физической свободы не с формальными, а с сущностными факторами. Подобных позиций традиционно придерживался и Конституционный Суд РФ. В одном из самых известных постановлений по вопросам задержания подозреваемого — по делу В. И. Маслова — отмечается, что ч. 2 ст. 48 Конституции РФ определенно указывает именно на сущностные признаки, характеризующие фактическое положение лица как нуждающегося в правовой помощи в силу того, что его конституционные права, прежде всего на свободу и личную неприкосновенность, ограничены, в том числе в связи с уголовным преследованием в целях установления его виновности²⁵.

Таким образом, система действующего законодательства предполагает весьма парадоксальную ситуацию. *Основная цель прямо предусмотренного УПК РФ уголовно-процессуального механизма достигается за рамками уголовного судопроизводства* (часто даже до возбуждения уголовного дела), в ходе реализации своих служебных полномочий лицами, не входящими в круг участников предварительного расследования. Органы дознания и предварительного следствия получают в свое ведение задержанного уже после обеспечения необходимых условий нахождения данного лица «при уголовном деле» (а как же иначе!), пресечения возможности попыток воспрепятствовать их деятельности и продолжить криминальное поведение. Задержание, пишет Л. В. Головкин, почти всегда является фактическим, что вытекает из его природы и его оснований, поэтому противопоставлять надо не фактическое и юридическое задержание, а само задержание и его

²³ Постановление Европейского Суда по правам человека от 6 ноября 1980 г. по делу «Гуццарди против Италии» (жалоба № 7367/76) ; постановление Европейского Суда по правам человека от 28 октября 1994 г. по делу «Мюррей против Соединенного Королевства» (жалоба № 14310/88) ; постановление Европейского Суда по правам человека от 24 ноября 1994 г. по делу «Кеммаш против Франции» (жалобы № 12325/86, 14992/89).

²⁴ Гуткин И. М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания : учеб. пособие. М. : Академия МВД СССР, 1980. С. 8.

²⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П.

процессуальное оформление, происходящее *post factum*²⁶.

Но если так, то какую же цель тогда преследует собственно процессуальное решение о задержании подозреваемого, принимаемое в порядке ст. 91—92 УПК РФ? Представляется, что лишь только одну. Посредством составления протокола следователь осуществляет своеобразную процессуальную легализацию принятого ранее полицией или сотрудниками иных «силовых» ведомств акта ограничения конституционного права лица на свободу и личную неприкосновенность.

Исходя из predetermined международных-правовыми стандартами и Конституцией РФ подходов, процессуальное решение о задержании не привносит в уголовное дело ничего нового, не обуславливает ни возникновения, ни изменения, ни прекращения никаких принципиально новых правоотношений. Все основные права (на телефонный звонок, уведомление заинтересованных лиц, защиту и т.д.) задержанный получает с момента своего захвата. Кстати, эти права тоже не имеют ярко выраженного процессуального характера и вполне могут быть обеспечены правоохранительными органами, например в соответствии со ст. 14 Закона «О полиции».

Чтобы окончательно развеять возможные сомнения и заранее ответить на вполне ожидаемую критику оппонентов — мол, подозреваемый имеет куда больше прав, — позволим себе немного отвлечься от предмета настоящей статьи, пояснив, что юридическое признание за лицом данного процессуального статуса совсем необязательно должно быть привязано к составлению протокола задержания, как это определено в п. 2 ч. 1 ст. 46 УПК РФ. Результаты некоторых других наших исследований по данной проблематике (в настоящее время они также готовятся к опубликованию) показывают, что начало осуществления в отношении задержанного уголовного преследования, предполагающего закрепление за ним статуса

подозреваемого в процессуальном смысле, целесообразнее увязывать не с протоколом задержания, а с его допросом как первым и практически единственным актом его взаимодействия со следователем в установленном УПК РФ правовом режиме.

Протокол задержания даже нельзя признать неким «актом приема-передачи» доставленного лица из ведения приведших его сотрудников в распоряжение следователя с переложением на последнего всей полноты ответственности за судьбу данного человека. Ведь согласно ч. 1 ст. 92 УПК РФ протокол должен быть составлен не сразу, а в течение 3 часов с момента доставления. Этот срок установлен в целях проведения необходимых для обоснования задержания процессуальных действий, во время которых доставленный уже находится в зоне ответственности субъекта уголовной юрисдикции.

Таким образом, представляется, что процессуальное решение о задержании не имеет «высокого» правового смысла, который вкладывается в иные резолютивные акты предварительного расследования. Протоколу задержания подозреваемого в том виде, в коем он существует в действующей системе уголовно-процессуального регулирования, по сути, более подходит роль некоего технического документа, составляемого для «внутреннего» пользования, например для руководителя следственного органа, в целях более эффективного ведомственного контроля за законностью деятельности своих подчиненных. Так, председатель Следственного комитета РФ в приказе прямо поручает руководителям следственных органов различного уровня «контролировать соблюдение порядка задержания подозреваемых в совершении преступлений, соответствие данных, содержащихся в протоколе задержания, обстоятельствам происшедшего и др., а также осуществление процессуального оформления следователем их задержания не позднее 3 часов после фактического доставления к нему подозреваемых»²⁷.

²⁶ Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. М. : Статут, 2016. С. 531.

²⁷ Приказ Следственного комитета РФ от 15 января 2011 г. № 2 «Об организации предварительного расследования в Следственном комитете Российской Федерации».

Мы, конечно, не уверены, уместно ли здесь приводимое сравнение, но решение о задержании подозреваемого формально скорее напоминает своеобразный «протокол о намерениях», посредством которого следователь фиксирует свой замысел на дальнейшее применение к лицу меры пресечения арестантского характера. Кстати, в данном контексте процессуальный акт задержания вообще теряет всякий смысл, поскольку ровно те же самые намерения, но уже облеченные в более развернутую и мотивированную форму, вытекают из следующего по порядку документа — ходатайства в суд о заключении задержанного под стражу или под домашний арест (ч. 3 ст. 108 УПК РФ).

В одной из своих последних публикаций, проанализировав правовую сущность обвинения как результата дискретных полномочий следователя, основанного на совокупности достаточных доказательств, мы пришли к выводу о поспешности и необоснованности так называемого первоначального обвинения, обусловленного правилом, предполагающим применение к лицу меры пресечения лишь после его привлечения к уголовной ответственности. В этой связи было внесено предложение о возможности избрания меры пресечения в отношении подозреваемого не как исключения (ст. 100 УПК РФ), а как основного правила²⁸.

И если придерживаться именно такого подхода (он-то и представляется нам единственно верным), то временной интервал между актом процессуального задержания подозреваемого и ходатайством в суд об избрании в отношении него меры пресечения сокращается до минимума. А с учетом того, что на практике эти несколько часов обычно полностью посвящаются формированию и предъявлению обвинения, решение о задержании и ходатайство в суд должны неразрывно следовать одно за другим.

Резюмируя вышеизложенное, мы приходим к не совсем, может быть, «традиционному», своеобразному, но тем не менее единственно

возможному выводу. *Составляемый следователем/дознавателем в порядке ст. 92 УПК РФ протокол задержания подозреваемого — вообще лишнее звено в механизме краткосрочного (внесудебного) ограничения конституционного права человека на свободу и личную неприкосновенность в преддверии его предполагаемого заключения под стражу или домашнего ареста.* А для оформления правовых намерений органов предварительного расследования применить к задержанному данные меры пресечения вполне достаточно иных предусмотренных УПК РФ процессуальных средств, в частности направляемого в суд ходатайства в порядке ч. 3 ст. 108 УПК РФ.

И поэтому все критические замечания ученых относительно документа, коим необходимо оформлять процессуальное решение о задержании (как его называть: протоколом или постановлением), лишены всякого смысла. *Такое решение, равно как и правила его вынесения, в принципе подлежат исключению из системы уголовно-процессуального регулирования с передачей в административное ведение полиции и иных «силовых» ведомств, осуществляющих фактическое задержание и доставку потенциальных подозреваемых.*

Несмотря на все попытки советского, а затем и российского законодателя ввести задержание подозреваемого в сферу уголовно-процессуального регулирования, оно фактически остается превентивной «полицейской» мерой, применяемой в целях как бы «внешнего», «допроцессуального» обеспечения благоприятного режима досудебного производства по уголовному делу. Такой она представлялась еще дореволюционному законодателю, таковой она, очевидно, останется и впредь.

В этой связи весьма уместно привести позицию Л. В. Головки. Автор пишет, что во всех порядках между задержанием кратковременным и задержанием длительным (заключением под стражу) есть принципиальная разница: задержание является по своей природе полицей-

²⁸ Россинский С. Б. Правовые условия применения мер уголовно-процессуального пресечения приводят к поспешности и необоснованности обвинения // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2018. № 5. С. 30—36.

ской мерой, а заключение под стражу — мерой судебной. Называться эти меры могут по-разному, в соответствии с национальной терминологической традицией, более устойчивой в континентальных правовых порядках, например французское противопоставление *garde à vue* (задержание) и *détention provisoire* (заключение под стражу). Однако само по себе разграничение двух принципиально отличных друг от друга форм ограничения физической свободы лица является объективной и универсальной константой²⁹. О полицейском характере задержания пишут и другие авторы³⁰.

Автору настоящей статьи не хотелось бы, чтобы высказанная позиция была истолкована превратно — как полностью исключающая какое-либо процессуальное участие следователя в процедуре задержания лица по подозрению в совершении преступления. Мы вовсе не ратуем за абсолютное упразднение следственного присутствия в этом механизме. В конце концов, подобные полномочия обусловлены международно-правовыми стандартами, в том числе ч. 3 ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод; они же вытекают из системы действующего законодательства РФ. Именно следователь как субъект уголовной юрисдикции осуществляет проверку законности и обоснованности «полицейского» задержания, определяя дальнейшее положение подозреваемого и принимая на себя весь груз процессуальной ответственности за его судьбу.

Мы лишь выступаем за упразднение самого процессуального решения о задержании как самостоятельного резолютивного акта, который не имеет никакого юридического смысла и лишь дублирует предшествующие «полицейские» документы. Полагаем, что законность и обоснованность задержания подозреваемого вполне могут быть обеспечены не протоколом, оформляемым в порядке ст. 91—92 УПК РФ, а иными процессуальными актами: мотивированным ходатайством в суд об избрании в отношении

лица меры пресечения арестантского характера или, наоборот, постановлением об его освобождении из-под стражи, выносимом в порядке ч. 1 ст. 94 УПК РФ.

Предлагая на строгий суд читателей эту точку зрения, автор прекрасно понимает вероятность ее скептической оценки блюстителем «традиционных» подходов к задержанию подозреваемого. И тем не менее *мы осознанно идем на подобные исследовательские риски в надежде усовершенствовать законодательные механизмы и оптимизировать правоприменительную практику* в контексте поиска разумного баланса между публичными и частными интересами, между полномочиями государства и правами личности как одной из основных задач уголовно-процессуальной науки.

Мы также отчетливо предвидим все возможные упреки со стороны представителей так называемой либеральной общественности и иных любителей «спекулировать» правами человека: мол, автор хочет упростить и без того слабо обеспечивающую защиту личности процессуальную форму, не учитывает международно-правовые стандарты, да и вообще ратует за создание еще более карательного механизма задержания подозреваемого даже по сравнению с тем, который существует в настоящее время.

Да, действительно, предлагаемые новации предполагают некоторое упрощение процессуальной формы. Но так ли это опасно для правовой защищенности лиц, волею судьбы подвергаемых уголовному преследованию? Представляется, что не так. Сама по себе формализация никоим образом не обуславливает уровень обеспеченности участников уголовного дела юридическими гарантиями. Процессуальная форма должна быть не «сильной» или «слабой», а реально выполнимой (практически реализуемой), отвечающей целям уголовного судопроизводства и его отдельных актов, здравому смыслу, национальным традициям и вышеуказанному разумному балансу между

²⁹ Курс уголовного процесса. С. 525.

³⁰ *Муравьев К. В.* Указ. соч. С. 181; *Химичева О. В., Шаров Д. В.* Некоторые аспекты обеспечения прав лица при задержании по подозрению в совершении преступления // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2018. № 5. С. 157.

публичными и частными интересами. Именно поэтому в своих работах применительно к одним правоотношениям мы выступаем за усиление процессуальной формы, а применительно к другим — наоборот, за ее упрощение.

В завершение следует отметить, что затронутые в настоящей статье проблемы и предложен-

ные варианты их решения невольно обуславливают некоторый пересмотр, переосмысление и дальнейшее развитие иных вопросов, касающихся задержания подозреваемого, в частности его оснований, осуществления фактического захвата лица и т.д. Ко всем этим вопросам мы планируем вернуться в последующем.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Авдеев В. Н., Богацкий Ф. А.* Подозреваемый в уголовном судопроизводстве России. — Калининград : КЮИ МВД России, 2006.
2. *Баев О. Я., Баев М. О.* Современный правовой механизм задержания подозреваемого в совершении преступления и проблемы его совершенствования // Вестник Воронежского государственного университета. Серия : Право. — 2016. — № 2.
3. *Березин М. Н., Гуткин И. М., Чувилев А. А.* Задержание в советском уголовном судопроизводстве. — М. : Академия МВД СССР, 1975.
4. *Березина Е. С.* Задержание подозреваемого как институт уголовного судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. — М. : ВНИИ МВД России, 2009.
5. *Васильева Е. Г.* Проблемы ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. — Уфа : Башкирский госуниверситет, 2002.
6. *Веретенников И. А.* Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт : дис. ... канд. юрид. наук. — М. : ЮИ МВД России, 2001.
7. *Григорьев В. Н.* Задержание подозреваемого. — М. : ЮрИнфор, 1999.
8. *Гуткин И. М.* Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания : учебное пособие. — М. : Академия МВД СССР, 1980.
9. *Гуткин И. М.* Меры пресечения в советском уголовном процессе. — М. : ВШ МООН РСФСР, 1963.
10. *Зайцев О. А., Смирнов П. А.* Подозреваемый в уголовном процессе. — М. : Экзамен, 2005.
11. *Зайцева Л. Л., Пурс А. Г.* Задержание в уголовном процессе Республики Беларусь. — Минск : Харвест, 2011.
12. *Клюков Е. М.* Мера процессуального принуждения. — Казань : Казанский госуниверситет, 1974.
13. *Коврига З. Ф.* Уголовно-процессуальное принуждение. — Воронеж : Воронежский госуниверситет, 1975.
14. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под общ. ред. В. Т. Томина. — М. : Вердикт, 1996.
15. Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. — М. : Статут, 2016.
16. *Лившиц Ю. Д.* Меры пресечения в советском уголовном процессе. — М. : Юрид. лит., 1964.
17. *Лившиц Ю. Д., Гинзбург А. Я.* Меры пресечения и задержание в советском уголовном процессе. — Алма-Ата : Алма-Атинское отделение ФЗО ВШ МВД СССР, 1961.
18. *Михайлов В. А.* Методологические основы мер пресечения. — М. : Академия управления МВД России, 1998.
19. *Муравьев К. В.* Меры уголовно-процессуального принуждения — особые средства уголовно-правового воздействия: доктрина, применение, оптимизация. — Омск : Омская академия МВД России, 2017.
20. *Розин Н. Н.* Уголовное судопроизводство. — СПб. : Юридический книжный склад «Право», 1914.
21. *Россинский С. Б.* Правовые условия применения мер уголовно-процессуального пресечения приводят к поспешности и необоснованности обвинения // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2018. — № 5.

22. *Строгович М. С.* Уголовный процесс : учебник для юридических вузов и факультетов. — М. : МЮ СССР, 1946.
23. *Ткачева Н. В.* Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу в уголовном процессе России. — Челябинск : Южно-Уральский госуниверситет, 2004.
24. *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства. — СПб. : Альфа, 1996. — Т. 2.
25. *Химичева О. В., Шаров Д. В.* Некоторые аспекты обеспечения прав лица при задержании по подозрению в совершении преступления // *Законы России: опыт, анализ, практика.* — 2018. — № 5.

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

A PROTOCOL AS AN UNNECESSARY ELEMENT IN THE MECHANISM OF DETENTION OF A PERSON ON SUSPICION OF COMMITTING A CRIME

ROSSINSKIY Sergei Borisovich, Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
sbrossinskij@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *In this paper the author examines the Protocol of Detention of the Suspect as a criminal procedural act recording the decision of the investigator concerning short-term restriction of the constitutional human right to freedom and personal inviolability.*

Relying methodologically on the true purpose of detention of the suspect in the general system of rights-limiting mechanisms in the field of crime detection, disclosure and investigation, the author concludes that the procedural decision on its implementation (detention protocol) lacks the "high" legal meaning that is embedded in other legislative acts governing preliminary investigation.

The author believes that, despite the criminal procedural formalization, the detention of the suspect, in fact, remains a preventive "police" measure used for the purpose of "external," "pre-trial" ensuring of a favorable regime of pre-trial proceedings in the criminal case.

In this regard, it is proposed to exclude the detention protocol from the sphere of criminal procedure and transfer it to the administrative jurisdiction of the police and other "law enforcement" agencies engaged in the actual detention and transportation of potential suspects.

Keywords: *Administrative detention, detention of the suspect, detention, measures of criminal procedural coercion, inviolability of the person, suspect, police detention, Protocol of detention of the suspect, criminal procedural decision, criminal procedural act.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Avdeev V. N., Bogatskiy F. A.* Podozrevaemiy v уголовном судопроизводстве России. — Калининград : KYul MVD России, 2006.
2. *Baev O. Ya., Baev M. O.* Sovremenniy pravoy mekhanizm zaderzhaniya podozrevaemogo v sovershenii prestupleniya i problemy ego sovershenstvovaniya // *Vestnik Voronezhskogo gosuniversiteta.* Seriya : Pravo. — 2016. — № 2.
3. *Berezin M. N., Gutkin I. M., Chuvilev A. A.* Zaderzhanie v sovetskom уголовном судопроизводстве. — М. : Akademiya MVD SSSR, 1975.

4. *Berezina E. S.* Zaderzhanie podozrevaemogo kak institut ugovnogo sudoproizvodstva : dis. ... kand. yurid. nauk. — M. : VNII MVD Rossii, 2009.
5. *Vasil'eva E. G.* Problemy ogranicheniya neprikosновенности lichnosti v ugovnom protsesse : dis. ... kand. yurid. nauk. — Ufa : Bashkirskiy gosuniversitet, 2002.
6. *Veretennikov I. A.* Zaderzhanie podozrevaemogo kak kompleksniy pravovoy institut : dis. ... kand. yurid. nauk. — M. : Yul MVD Rossii, 2001.
7. *Grigor'ev V. N.* Zaderzhanie podozrevaemogo. — M. : YurInfor, 1999.
8. *Gutkin I. M.* Aktual'nye voprosy ugovno-protsessual'nogo zaderzhaniya : uchebnoe posobie. — M. : Akademiya MVD SSSR, 1980.
9. *Gutkin I. M.* Mery presecheniya v sovetskom ugovnom protsesse. — M. : VSh MOOP RSFSR, 1963.
10. *Zaytsev O. A., Smirnov P. A.* Podozrevaemiy v ugovnom protsesse. — M. : Ekzamen, 2005.
11. *Zaytseva L. L., Purs A. G.* Zaderzhanie v ugovnom protsesse respubliki Belarus'. — Minsk : Kharvest, 2011.
12. *Klyukov E. M.* Mera protsessual'nogo prinuzhdeniya. — Kazan' : Kazanskiy gosuniversitet, 1974.
13. *Kovriga Z. F.* Ugolovno-protsessual'noe prinuzhdenie. — Voronezh : Voronezhskiy gosuniversitet, 1975.
14. Kommentariy k Ugolovno-protsessual'nomu kodeksu RSFSR / pod obshch. red. V. T. Tomina. — M. : Verdikt, 1996.
15. Kurs ugovnogo protsessa / pod red. L. V. Golovko. — M. : Statut, 2016.
16. *Livshits Yu. D.* Mery presecheniya v sovetskom ugovnom protsesse. — M. : Yurid. lit., 1964.
17. *Livshits Yu. D., Ginzburg A. Ya.* Mery presecheniya i zaderzhanie v sovetskom ugovnom protsesse. — Alma-Ata : Alma-Atinskoe otdelenie FZO VSh MVD SSSR, 1961.
18. *Mikhaylov V. A.* Metodologicheskie osnovy mer presecheniya. — M. : Akademiya upravleniya MVD Rossii, 1998.
19. *Murav'ev K. V.* Mery ugovno-protsessual'nogo prinuzhdeniya — osobye sredstva ugovno-pravovogo vozdeystviya: doktrina, primenenie, optimizatsiya. — Omsk : Omskaya akademiya MVD Rossii, 2017.
20. *Rozin N. N.* Ugolovnoe sudoproizvodstvo. — SPb. : Yuridicheskiy knizhniy sklad «Pravo», 1914.
21. *Rossinskiy S. B.* Pravovye usloviya primeneniya mer ugovno-protsessual'nogo presecheniya privodyat k pospeshnosti i neobosnovannosti obvineniya // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2018. — № 5.
22. *Strogovich M. S.* Ugolovniy protsess : uchebnik dlya yuridicheskikh vuzov i fakul'tetov. — M. : MYu SSSR, 1946.
23. *Tkacheva N. V.* Mery presecheniya, ne svyazannye s zaklyucheniem pod strazhu v ugovnom protsesse Rossii. — Chelyabinsk : Yuzhno-Ural'skiy gosuniversitet, 2004.
24. *Foynitskiy I. Ya.* Kurs ugovnogo sudoproizvodstva. — SPb. : Al'fa, 1996. — T. 2.
25. *Khimicheva O. V., Sharov D. V.* Nekotorye aspekty obespecheniya prav litsa pri zaderzhanii po podozreniyu v sovershenii prestupleniya // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2018. — № 5.

КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

И. Н. Подволоцкий*

Перспективы комплексного исследования портретных видеоизображений судебными экспертами

***Аннотация.** Изучение практики производства портретных экспертиз экспертными учреждениями России показывает, что исследование видеоизображений приобретает комплексный характер и требует совместного участия экспертов различных специальностей. Актуальной становится проблема установления подлинности видеодокумента, направляемого на исследование, решением которой занимаются специалисты в области фото-, видеотехнической экспертизы. Без установления факта целостности исходной записи вывод специалиста в области портретной экспертизы будет недостоверен. На решении идентификационных задач по признакам внешности человека специализируются эксперты в области габитоскопии. Совместное участие перечисленных специалистов способствует установлению последовательности действий участников происшествия, а также степени влияния технических факторов на изменение внешности человека в процессе видеозаписи. Накопление эмпирической базы производства комплексных экспертиз в дальнейшем позволит создать алгоритм высокотехнологичных исследований.*

***Ключевые слова:** портретная экспертиза, комплексная экспертиза, видеотехническая экспертиза, видеоизображение, видеозапись, объект экспертизы, видеомонтаж, внешность человека.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.166-174

В практике раскрытия преступлений существенную роль играют материалы видеозаписей, посредством которых устанавливаются фактические обстоятельства дела. С помощью видеорегистрирующей техники, размещенной в местах массового скопления людей, удается зафиксировать условия, время, способ совершения преступлений, последовательность действий участников событий, отдельные пара-

метры их внешности. Потенциал информации, передаваемой посредством видеоизображений, достаточно велик, и только малая его часть используется для установления личности. В этой связи остается лишь повторить слова сожаления профессора А. М. Зинина: «И хотя дифференцированное исследование свойств человека идет путем углубления такого изучения, динамика развития науки и техники требует и здесь но-

© Подволоцкий И. Н., 2018

* Подволоцкий Игорь Николаевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Inpodvolockij@msal.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

вых подходов, поскольку существующие методы анализа носителей информации о человеке не всегда удовлетворяют практику»¹.

Причин неэффективного использования видеозаписей для решения поставленных задач, как всегда, несколько. Одни из них состоят в несовершенстве используемых технических средств фиксации, другие — в отсталости методов исследований. Предпринимаемые усилия отдельных специалистов не приводят к существенному улучшению ситуации, и, вероятно, требуется применение комплексных подходов к решению стоящих задач. Известно, что комплексный характер исследований «...обусловлен общностью предметов и объектов для разных отраслей знаний. В основе общности лежит как всеобщая связь объектов объективной реальности, так и взаимное использование методов исследования, терминологического и понятийного аппарата»². Видеозапись является объектом отдельных родов экспертиз. В портретной экспертизе видеозапись анализируется с целью выявления характеристик элементов внешности человека, запечатленного в момент совершения правонарушения. Если видеозапись представляется для изучения специалисту в области видеотехнической экспертизы, то решаются задачи по установлению способа ее изготовления. Видеозапись, сохраненная в цифровом формате, может подвергаться дополнительному исследованию в лаборатории компьютерно-технических экспертиз.

Решение технических проблем по увеличению степени полноты фиксации на видеозаписи сведений о внешности участников происшествия нивелируется соблюдением требований по использованию устройств с оптимальными техническими характеристиками, их рациональному размещению в пространстве, а также эффективному алгоритму хранения и передачи полной информации в распоряжение экспертов³. Трудности в соблюдении указанных требований связаны с рядом объективных причин, касающихся сохранности технических средств фиксации, со значительными затратами на их приобретение и обслуживание, поэтому правоохранительным структурам приходится приспосабливаться к ситуации. В связи с этим актуальной становится задача по совершенствованию методик производства портретных исследований видеоизображений и связанных с ними методов, на что в свое время обращали внимание такие ученые, как С. А. Буданов, В. Г. Булгаков, А. С. Блохин, Е. В. Давыдов, А. М. Зинин, А. Б. Зотов, Н. Н. Ильин, А. Ш. Каганов, Л. Ф. Назин, В. Ф. Финогенов и др.⁴

Комплексный подход к изучению объектов портретной экспертизы наглядно виден и при выполнении исследований фото-, видеоизображений, полученных мобильными устройствами и камерами видеонаблюдения. Зачастую они представляются заинтересованными в деле лицами и для установления достоверности их

¹ Зинин А. М. Проблемы криминалистического установления личности // Вестник криминалистики. 2003. Вып. 4 (8). С. 32.

² Россинская Е. Р., Галяшина Е. И., Зинин А. М. Теория судебной экспертизы (Судебная экспертология) : учебник. 2-е изд., перер. и доп. М., 2016. С. 260.

³ См.: Суржиков М. Л., Поставнин В. И., Иванов П. Ю. Криминалистические требования на установку и эксплуатацию телевизионных систем наблюдения : Информ. письмо. М., 2001.

⁴ Зинин А. М., Зотов А. Б., Буданов С. А. Криминалистическое установление личности человека с использованием фото-, видеоизображений и субъективных портретов. М., 1998 ; Булгаков В. Г. Возможности судебно-экспертной идентификации человека по походке, отобразившейся в материалах видеозаписи // Вестник Московского университета МВД России. М., 2013 ; Блохин А. С., Зотов А. Б., Каганов А. Ш., Назин Л. Ф. Концептуальные основы криминалистической экспертизы видеозаписей. М., 2011 ; Давыдов Е. В., Финогенов В. Ф. Современные возможности экспертного исследования объектов, полученных цифровым способом. М., 2014 ; Булгаков В. Г. Методические основы криминалистической идентификации и диагностики человека по его динамическим признакам : монография. М., 2014 ; Ильин Н. Н. Криминалистическая идентификация человека по признакам внешнего облика, запечатленным на видеоизображениях. М., 2015.

содержания недостаточно только следственных методов проверки, а требуется всестороннее исследование с применением технического оборудования. Известно, что при производстве фото- и видеотехнических экспертиз решаются задачи по диагностике и идентификации аппаратуры фото- и видеорегистрации; исследованию материальных, аппаратных и программных носителей фото- и видеоизображений; диагностике объектов и анализу событий, запечатленных на фото- и видеоизображениях, а также условий их регистрации; сравнительному исследованию объектов и определению их размеров по изображениям; улучшению качества изображений для выявления криминалистически значимой информации⁵.

Изменение носителей видеозаписи привело к необходимости пересмотра круга специальных знаний, которыми должны обладать эксперты в области портретных исследований. Большинство видеозаписей направляются на портретное исследование в виде электронных файлов (или их копий), что влечет необходимость получения актуальных знаний в области изучения и исследования этих объектов без дополнительного привлечения специалистов. Из четырех задач, решаемых видеотехнической экспертизой, три задачи параллельно решаются специалистами при производстве портретных экспертиз. Таким образом, потенциал комплексации исследований очень высокий. Подобная тенденция справедливо подмечена Н. Н. Ильиным: «...традиционно в государственных экспертных учреждениях системы МВД России исследование видеоизображений проводятся теми же экспертами, которые занимаются исследованиями фотоизображений»⁶. Эффективность подобного взаимодействия проверена временем.

Практика назначения экспертиз видеозаписей изобилует примерами назначения исследований, именуемых «комплексными», сочетающими в себе вопросы из области портретных и видеотехнических экспертиз⁷. К примеру, в лабораторию «габитоскопических исследований», поступило постановление и материалы уголовного дела в виде компакт-диска с видеозаписью и копиями гражданских паспортов с фотографиями подозреваемых людей. Экспертиза проводилась специалистом единолично, к сожалению, не указана область специальных знаний эксперта. На разрешение эксперта были поставлены несколько вопросов диагностического и идентификационного характера, в частности: «Указать дату и время видеозаписи, на представленном компакт-диске», «Подвергалась ли представленная видеозапись видеомонтажу?», «Пригодны ли лица, изображенные на видеозаписи, для идентификации?», «Изображены ли на видеозаписи гр. Б. и Ш., чьи паспорта представлены для исследования?», «Если да, то какие действия выполняют Б. и Ш., и находятся ли в их руках какие-либо предметы?».

Последовательным изучением текста заключения эксперта выявлено следующее:

- экспертиза ошибочно названа «комплексной видеотехнической и криминалистической портретной»;
- исследование проведено специалистом единолично. Судя по содержанию исследования, эксперт специализируется в области проведения портретных экспертиз;
- комплексность исследования отсутствует. Имеет место использование комплекса методов изучения фотографических изображений и видеозаписей;
- из области судебной портретной экспертизы решались вопросы о пригодности для иден-

⁵ Приказ ФСБ России от 23.06.2011 № 277 (ред. от 12.05.2015) «Об организации производства судебных экспертиз в экспертных подразделениях органов федеральной службы безопасности» (вместе с Инструкцией по организации производства судебных экспертиз в экспертных подразделениях органов федеральной службы безопасности) (зарегистрирован в Минюсте России 06.09.2011 № 21744) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.02.2018).

⁶ Ильин Н. Н. Криминалистическая идентификация человека по признакам внешнего облика, запечатленным на видеоизображениях. М. : Юрлитинформ, 2015. С. 144.

⁷ Заключение эксперта № 3009 от 2008 г. Архив ЭКЦ УВД по Томской области.

тификационного исследования отображений анатомических признаков, запечатленных на носителях портретной информации, а также вопросы, связанные с идентификацией личности на видеозаписи и фотоснимках из паспортов проверяемых лиц;

- из области видеотехнической экспертизы решались вопросы о периоде времени, который запечатлен на видеозаписи, и об установлении факта монтажа видеоизображения;
- большинство вопросов, поставленных на разрешение комплексного исследования, решены экспертом в области портретных экспертиз, за исключением вопроса об установлении признаков монтажа видеозаписи, который эксперт не смог решить только из-за отсутствия в его распоряжении специального оборудования для анализа видеозаписей.

Представляется, что к числу комплексных исследований можно отнести вопросы, связанные с определением количества участников события, запечатленного на видеозаписи, а также последовательность действий отдельных людей, чья внешность отображена на видеозаписи.

Приведенный выше пример показателен тем, что в системе расследования преступлений с использованием видеозаписывающих средств есть запрос на решение вопросов, имеющих двойную компетенцию, т.е. анализ состояния видеозаписи и ее технических характеристик, а также выявление признаков монтажа. Органы расследования интересуют содержание запечатленного события (место, время, количество участников, последовательность действий), а также установление личности конкретных участников событий и их идентификация по совокупности признаков внешности. Эти и другие вопросы в некоторых случаях могут решаться одним специалистом, имеющим образование и опыт работы в отмеченных направлениях, в остальных ситуациях следует создавать комиссию компетентных специалистов.

Подобный вывод следует из того, что в связи с переходом на электронные средства фиксации и хранения портретной информации эксперты сталкиваются с необходимостью оценки качественных и количественных характеристик циф-

ровых изображений, представляемых на исследование. В большинстве случаев это происходит по аналогии с исследованием десятилетней давности, когда по изображению выявлялась степень воздействия «вуали». На сегодняшний момент при сохранении признаков, присущих как фото-, так и видеоизображениям, есть много новых, характерных только для цифровых документов (количественные и качественные параметры форматов записей, алгоритмы архивирования видеоинформации, средств визуализации, обработки, пересохранения, а возможно, и умышленного воздействия на первоначальное содержание данных). Следить за изменением технологий оптимизации видеозаписей под силу только узким специалистам (к примеру, методика сокращения объема путем прореживания видеопотока за счет создания «опорных» кадров с полной передачей портретных характеристик и «вспомогательных» кадров, на которых искусственно создается фрагментарная модель фиксируемого образа).

Насущными совместными задачами при исследовании электронных портретных изображений являются: улучшение качества воспроизведения признаков внешности (увеличение размера и резкости, пространственное выравнивание, яркостно-контрастная коррекция); выявление признаков монтажа (умышленного изменения первоначального содержания записи); фиксация параметров исходных и преобразованных изображений (до, во время и после обработки исходного файла); выявление признаков комплексных и функциональных элементов внешности (рост человека, тип телосложения, темп движения и др.). Решение вышперечисленных задач относится к двойной компетенции экспертов в области портретных и фототехнических экспертиз.

Манипуляции с поступившими видеоизображениями составляют важную часть предварительной стадии портретной экспертизы, в процессе которой эксперт обязан зафиксировать данные исходного файла, создать его идентичную копию и описать их в протоколе обработки изображений. Последующие манипуляции производятся с копией изображения. Большинство экспертов для улучшения качества

изображений применяют общедоступные графические редакторы, способные, в определенных пределах, исправить отдельные недостатки исходного изображения посредством встроенной системы фильтров. Негативный аспект этих процедур заключается в отсутствии прозрачности проводимых действий и получаемых результатов. Недостаточный контроль за действиями экспертов может привести к ошибочным результатам вследствие неумелых действий при деформации и пространственной корректировке сравниваемых портретов (к примеру, разная степень масштабирования изображений приводит к появлению различий при сравнительном совмещении портретов друг с другом). Выявить подобный недостаток можно только при условии отображения в протоколе обработки электронных файлов при пользовании графическим редактором. В последнее время ученые задумались над созданием специализированного оборудования для проведения портретных исследований, включающих в себя сертифицированные аппаратно-программные комплексы⁸.

При первичном изучении видеозаписи, поступившей для проведения портретной экспертизы, примитивный монтаж изображений можно выявить по резким перепадам аудиовизуальных характеристик отдельных участков записи (нарушение непрерывности записей, фиксация импульсов переключения режима работы записывающего устройства, резкие изменения фона акустического сопровождения и др.). Понятно, что такой подход не может выявить профессиональные действия по изменению первоначального содержания исследуемой записи или фотоизображения. Для квалифицированного выявления элементов монтажа или корректировки параметров записи, изъятой с места происшествия, должны применяться методы инструментального выявления признаков изменения видеодиаграммы в виде перезаписи и редактирования, изъятия отдельных кадров или их дублирования, удаления (изменения) речевой, звуковой, текстовой, числовой атрибутики кадров и их сопроводительной информа-

ции, замены фрагментов записей посторонними кадрами и др.

Наибольший вред процессу исследования может принести межкадровый или внутрикадровый монтаж видеоизображения, в результате которого эксперт будет проводить сравнение портретных изображений лиц, не присутствовавших на месте происшествия в тот момент, когда осуществлялась его фиксация. Признаки скрытого монтажа многочисленны и выявляются посредством инструментального анализа спектрограмм и осциллограмм, которые синтезируются приборами контроля.

Основная тенденция развития средств анализа видеоизображений состоит в том, чтобы разработать устройства, обеспечивающие автоматизацию основных этапов производства сравнительных исследований и формулирование вывода. Теоретическое обоснование подобных алгоритмов имеется как в портретных, так и в видеотехнических экспертизах. Дело за их внедрением. Однако с этого момента и возникают основные сложности: при разработке не учитываются многочисленные факторы, влияющие на формирование вывода эксперта. Так, наиболее проблемные моменты технической экспертизы заключаются в том, что производители видеорегистрирующих устройств не стремятся к унификации своей продукции, в большинстве случаев скрывают алгоритмы программной обработки видеокадров. При сравнительном анализе портретных изображений достоверность результатов совпадений снижается при изучении портретов людей, зафиксированных в разных ракурсах. Эти и подобные помехи мешают активному внедрению автоматизированных систем в экспертную практику.

Следует отметить, что все современные системы видеофиксации основаны на работе микропроцессоров с соответствующим программным обеспечением, поэтому создание аппаратно-программных комплексов обязательно должно производиться с участием специалистов компьютерно-технических экспертиз. Таким образом, развитие комплексных подходов

⁸ К примеру, сертифицированное программное обеспечение для анализа изображений «АТИФ ИнспектК». Сертификат соответствия № ТП 071-17.

к процессу изучения видеозаписей диктуется научным прогрессом и требованиями полноты экспертного исследования объектов.

Помимо сказанного, следует остановиться еще на одном аспекте проблемы исследования видеоизображений. Речь идет о диагностических и об идентификационных исследованиях по выявлению и сравнению признаков комплексных и функциональных элементов. Визуальные методы исследования обозначенных элементов имеют низкую степень достоверности, а применение измерительных методов сравнения — большую погрешность. Лишь при явных различиях параметров роста (телосложения), темпа движения и особенностей походки можно делать утверждения в категорической форме. Примером исследования, в ходе которого эксперт на основе сравнения ростовых характеристик пришел к категорическому отрицательному выводу о тождестве, может служить заключение эксперта по делу об убийстве К.⁹ В ходе расследования преступления была изъята запись с камеры видеонаблюдения, которая зафиксировала человека, опознанного как Ц. Подозреваемый отрицал свою причастность к данному преступлению. Качество изображения не позволило провести идентификацию по анатомическим элементам лица человека из-за большой дистанции съемки и малого масштаба изображения. На записи запечатлен участок уличного пространства с перемещающейся фигурой человека. Для проведения сравнительного исследования дополнительно предпринят следственный эксперимент, в ходе которого подозреваемый был запечатлен при движении по заданной траектории. Сравнение проводилось методом сопоставления размерных характеристик фигуры человека по фотоизображениям, приведенным к одному масштабу. На увеличенных, одномасштабных кадрах наблюдается явное различие ростовых характеристик. Благоприятным фактором приведенного исследования явилось то, что экспериментальная запись

производилась в аналогичных условиях и при значительном несовпадении роста сравниваемых лиц, в противном случае эксперт не смог бы ответить на поставленный вопрос.

Приведенный пример экспертного исследования видеопортретов дал положительный результат, вероятнее всего, потому, что эксперт применил необходимую, но достаточно редкую инициативу, настоял на проведении следственного эксперимента, использовал измерительные методы сравнения. В большинстве подобных случаев эксперты формулируют выводы о непригодности портретного изображения для идентификации.

Возможно, в ближайшем будущем сравнение низкокачественных изображений и функциональных проявлений жизнедеятельности человека можно будет проводить с использованием программных технологий, основанных на анализе состояния нейронных сетей, применяемых специалистами компании Vocord¹⁰. Алгоритм программы предварительно формирует модельный образ сравниваемых лиц с максимальной детализацией и индивидуальностью конкретного человека, а затем сравнивает параметры с учетом возможных (запрограммированных) изменений признаков внешности вследствие возрастных, косметических, перспективных и иных трансформаций. Программа дает высокий процент сравнительного распознавания на тестовых объектах. Аналогичным образом работают встроенные модули включения смартфонов при сравнении изображения владельца телефона с тем человеком, который пытается его включить в настоящий момент. Таким образом, перспектива ее использования в рамках методики портретной экспертизы достаточно высока, важно оценить количество ошибочных сравнений и их причины, разработать доступный для эксперта инструментарий и внедрить в практику.

Дальнейшим шагом по сравнению портретных видеоизображений будет идентификацион-

⁹ Заключение эксперта № 5076 от 2007 г. Архив ЭКЦ УВД по Волгоградской области.

¹⁰ Журавлев И. Л., Соколов А. Ю., Кадейшвили А. А. Эффективность идентификации и верификации лиц нейронной сетью при низком качестве фотоизображений // Энциклопедия судебной экспертизы. 2017. № 2 (13) С. 76. URL: <http://www.proexpertizu.ru> (дата обращения: 22.02.2018).

ное сравнение признаков функциональных элементов. Теоретическое обоснование возможности идентификации можно найти в работах В. Г. Булгакова¹¹. Сравнительное исследование строится на первоначальном обсчете динамики движения человека на исходной видеозаписи и той, что получена в ходе следственного эксперимента, при условии соблюдения аналогичных условий съемки. Практическое внедрение программ динамической идентификации затрудняет низкая достоверность результатов, полученных на основании сравнения амплитуд движения тестовых объектов. Сопоставление реальных подозреваемых лиц затрудняется созданием схожих условий проведения эксперимента и разнообразием факторов, искажающих результаты сравнения.

Экспертная практика решения задач по исследованию нетрадиционных средств видеозаписи показывает, что целесообразно проведение данного вида исследований в рамках комплексной экспертизы, а именно с использованием специальных знаний в области компьютерной техники, габитоскопии, видеотехнической экспертизы. Отсутствие экспертных мето-

дик комплексного решения подобных вопросов приводит к неэффективной трате времени на приспособление имеющихся алгоритмов к реальным объектам исследований. Постигая приемы исследования новых объектов экспертизы, специалист рискует нарушить процессуальные запреты и вмешаться в чужую компетенцию. Избежать негативных последствий такой «творческой» работы можно только совместным участием специалистов в изучении закономерностей отображения в портрете свойств и признаков внешности человека, подлежащего отождествлению.

Представляется, что основные усилия специалистов в ближайшее время будут направлены на адаптацию методов исследования к применению их в смежных практических областях, на формулирование критериев обоснования выводов, соответствующих совместной компетенции с учетом специфики отдельного рода исследований, на разработку алгоритма действий специалистов в совместном производстве исследований, а также на определение роли эксперта-организатора в руководстве ходом исследования.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Булгаков В. Г. Основы криминалистического исследования динамических признаков человека : монография. — М. : Юрлитинформ, 2009. — 170 с.
2. Булгаков В. Г. Возможности судебно-экспертной идентификации человека по походке, отобразившейся в материалах видеозаписи // Вестник Московского университета МВД России. — М., 2013. — С. 10—11.
3. Булгаков В. Г. Методические основы криминалистической идентификации и диагностики человека по его динамическим признакам : монография. — М. : Юрлитинформ, 2014. — 144 с.
4. Блохин А. С., Зотов А. Б., Каганов А. Ш., Назин Л. Ф. Концептуальные основы криминалистической экспертизы видеозаписей. — М., 2011. — 200 с.
5. Давыдов Е. В., Финогенов В. Ф. Современные возможности экспертного исследования объектов, полученных цифровым способом. — М., 2014. — 57 с.
6. Журавлев И. Л., Соколов А. Ю., Кадейшвили А. А. Эффективность идентификации и верификации лиц нейронной сетью при низком качестве фотоизображений // Энциклопедия судебной экспертизы. — 2017. — № 2 (13). — С. 76—88.
7. Зинин А. М. Проблемы криминалистического установления личности // Вестник криминалистики. — 2003. — Вып. 4 (8). — С. 29—33.

¹¹ См.: Булгаков В. Г. Основы криминалистического исследования динамических признаков человека : монография. М. : Юрлитинформ, 2009.

8. Зинин А. М., Зотов А. Б., Буданов С. А. Криминалистическое установление личности человека с использованием фото-, видеоизображений и субъективных портретов. — М., 1998. — 22 с.
9. Ильин Н. Н. Криминалистическая идентификация человека по признакам внешнего облика, запечатленным на видеоизображениях. — М., 2015. — 216 с.
10. Россинская Е. Р., Галяшина Е. И., Зинин А. М. Теория судебной экспертизы (Судебная экспертология) : учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2016. — 368 с.
11. Суржиков М. Л., Поставнин В. И., Иванов П. Ю. Криминалистические требования на установку и эксплуатацию телевизионных систем наблюдения : Информ. письмо. — М., 2001. — 32 с.

Материал поступил в редакцию 16 марта 2018 г.

THE PROSPECTS FOR THE FORENSIC EXPERTS' COMPREHENSIVE STUDY OF PORTRAIT VIDEO IMAGES BY

PODVOLOTSKIY Igor Nikolaevich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Forensic Expertise of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Inpodvolockij@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The study of the practice of portrait examinations carried out by forensic expert institutions of Russia shows that the forensic examination of video images becomes complex and requires joint participation of forensic experts of different qualifications. The problem of establishing the authenticity of the video document submitted for examination, which is resolved by experts in the field of photo and video expertise, becomes urgent. Without establishing the fact of the integrity of the original record, the conclusion of an expert in the field of portrait examination will be unreliable. Experts in the field of habitoscopy are majoring in resolving issues of identification on the basis of person's appearance. The joint participation of experts mentioned above facilitates the establishment of the sequence of actions of the participants of the incident, as well as the degree of technical factors influence on changes in the appearance of a person in the process of video recording. Accumulation of the empirical basis for carrying out complex examinations in the future will create an algorithm for a high-tech research.*

Keywords: *Portrait examination, complex examination, video technical examination, video image, video recording, object of examination, video editing, appearance of the person.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bulgakov V. G. Osnovy kriminalisticheskogo issledovaniya dinamicheskikh priznakov cheloveka : monografiya. — М. : Yurlitinform, 2009. — 170 s.
2. Bulgakov V. G. Vozmozhnosti sudebno-ekspertnoy identifikatsii cheloveka po pokhodke, otobrazivsheysya v materialakh videozapisi // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. — М., 2013. — S. 10—11.
3. Bulgakov V. G. Metodicheskie osnovy kriminalisticheskoy identifikatsii i diagnostiki cheloveka po ego dinamicheskim priznakam : monografiya. — М. : Yurlitinform, 2014. — 144 s.
4. Blokhin A. S., Zotov A. B., Kaganov A. Sh., Nazin L. F. Kontseptual'nye osnovy kriminalisticheskoy ekspertizy videozapisey. — М., 2011. — 200 s.
5. Davydov E. V., Finogenov V. F. Sovremennyye vozmozhnosti ekspertnogo issledovaniya ob'ektov, poluchennykh tsifrovym sposobom. — М., 2014. — 57 s.
6. Zhuravlev I. L., Sokolov A. Yu., Kadeyshvili A. A. Effektivnost' identifikatsii i verifikatsii lits neyronnoy set'yu pri nizkom kachestve fotoizobrazheniy // Entsiklopediya sudebnoy ekspertizy. — 2017. — № 2 (13). — S. 76—88.

7. *Zinin A. M.* Problemy kriminalisticheskogo ustanovleniya lichnosti // Vestnik kriminalistiki. — 2003. — Vyp. 4 (8). — S. 29—33.
8. *Zinin A. M., Zotov A. B., Budanov S. A.* Kriminalisticheskoe ustanovlenie lichnosti cheloveka s ispol'zovaniem foto-, videoizobrazheniy i sub"ektivnykh portretov. — M., 1998. — 22 s.
9. *Il'in N. N.* Kriminalisticheskaya identifikatsiya cheloveka po priznakam vneshnego oblika, zapечатlennym na videoizobrazheniyakh. — M., 2015. — 216 s.
10. *Rossinskaya E. R., Galyashina E. I., Zinin A. M.* Teoriya sudebnoy ekspertizy (Sudebnaya ekspertologiya) : uchebnik. — 2-e izd., pererab. i dop. — M., 2016. — 368 s.
11. *Surzhikov M. L., Postavnin V. I., Ivanov P. Yu.* Kriminalisticheskie trebovaniya na ustanovku i ekspluatatsiyu televizionnykh sistem nablyudeniya : Inform. pis'mo. — M., 2001. — 32 s.

Принципы и правовые формы сотрудничества в области науки, техники и инноваций между Россией и странами ЕС¹

***Аннотация.** Статья посвящена анализу взаимных связей между Россией и странами ЕС в области науки, техники и инноваций с позиций анализа современного состояния принципов и форм сотрудничества, проводимого с учетом произошедшей их эволюции и усвоения предшествующего опыта Советского Союза по осуществлению международного научно-технического сотрудничества (НТС) с государствами неодинакового уровня экономического развития. При сопоставлении форм сотрудничества, присущих международному взаимодействию в области науки и техники на разных исторических этапах, в настоящее время выявляется присутствие аналогов или тех же самых форм, которые были известны ранее межгосударственным связям в затронутой сфере. Так, сохраняет свое значение сочетание договорных и институциональных инструментов реализации международных отношений по научно-техническому сотрудничеству. Вместе с тем обнаруживаются и новые средства, порожденные потребностями совершенствования оформления договорных связей в области НТС и адаптации правового регулирования в этой части к реальностям жизни. В институциональном плане продолжают практиковаться совместные исследования и создание в этих целях на постоянной или временной основе международных двусторонних или многосторонних исследовательских коллективов, лабораторий, центров, равно как и обмен патентами, технологиями, учеными и специалистами, в свою очередь основывающийся на международных договорах, но добавляются ранее не использовавшиеся формы совместного исследовательского процесса — такие как коллаборации.*

***Ключевые слова:** Россия, Европейский Союз (ЕС), государства — члены ЕС, правовые формы, научно-техническое сотрудничество (НТС), сотрудничество в области науки, техники и инноваций (НТИ), институциональный и договорный механизмы, принципы, принцип свободы научных исследований (научной деятельности), международное разделение труда, обмен патентами и ноу-хау, технологиями, совместные исследования, коллаборации.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.175-186

¹ Статья подготовлена в рамках выполнения государственного задания Минобрнауки России по проекту 29.13230.2018/12.1 при информационной поддержке компании «КонсультантПлюс».

© Ануфриева Л. П., 2018

* Ануфриева Людмила Петровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) lyu-anufrieva@yandex.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Прежде чем приступить к рассмотрению проблем правового регулирования научно-технического сотрудничества (НТС) России и государств Европы, которые, естественно, находятся в русле международно-правовых дискурсов, крайне важно оценить состояние международного права с точки зрения глобальных тенденций, присущих его развитию в последние десятилетия. В доктрине, особенно западной, основываясь на анализе процессов диффузии, распада и предметно-специфической асимметрии в распределении власти и полномочий, порождающих так называемую «мультихабовую» структуру международного права, отличную от таковых прошлых лет, которые опосредствовались биполярностью или многополярностью, выстраивается концепция плюралистической структуры, позволяющей переместить акценты в международно-правовых процессах с глобального уровня в сторону определенных подвижных (более гибких) специализированных подсистем, к коим относятся и экономическое сотрудничество², и такие его конкретные области, как научно-техническое сотрудничество. С учетом этого одним из «хабов» в структуре современного международного права служит, таким образом, правовое регулирование НТС.

Что же касается перехода непосредственно к анализу предмета, то фоном для его рассмотрения выступает ряд соображений и общих замечаний. Характерной чертой современного мирового продвижения вперед, отмечаемой в программных документах развития науки и инноваций Российской Федерации, является «переход ведущих стран к новому этапу формирования инновационного общества — построению экономики, базирующейся преимущественно на генерации, распространении и использовании знаний. Уникальные навыки и способности, умение адаптировать их к по-

стоянно меняющимся условиям деятельности, высокая квалификация становятся ведущим производственным ресурсом, главным фактором материального достатка и общественного статуса личности и организации. Инвестиции в интеллектуальный (человеческий) капитал превращаются в наиболее эффективный способ размещения ресурсов»³. Подобный подход к науке, технологии, инновациям, распространяющийся и на международное сотрудничество в этой сфере, выступает сегодня инструментом принципиального социально-экономического значения, подлежащим использованию и Россией.

В современных условиях серьезных изменений в экономическом и стратегическом раскладе сил и интересов в мире, значительных колебаний в конъюнктуре объединений и союзов, складывающихся в отношениях между разными государствами, соответствующая ситуация в различных «альянсах» оказывает разностороннее влияние на направления, виды и формы международного сотрудничества. Одним из примеров подобного рода, испытавших на себе разнообразие импульсов в исторической ретроспективе, служит научное и научно-техническое взаимодействие стран Европы и Европейского Союза с зарубежными государствами, основанное на традиционном участии в нем сначала Советского Союза, а ныне — РФ.

Особое место в научном анализе данного предмета занимают правовые проблемы. Закономерно значение в осуществлении научно-технического сотрудничества и его правовом регулировании адекватных инструментов юридического воздействия и выбора соответствующих организационных и правовых форм многосторонних и двусторонних связей, для чего, в свою очередь, конституирующее значение имеет фундаментальное научное знание, а именно

² См.: *Burke-White W. W. Power Shifts in International Law: Structural Realignment and Substantive Pluralism // Harvard International Law Journal. Winter 2015. Vol. 56. Iss. 1. P. 1.*

³ См.: Стратегия развития науки и инноваций в Российской Федерации на период до 2015 года (утв. Межведомственной комиссией по научно-инновационной политике (протокол от 15.02.2006 № 1)) // СПС «КонсультантПлюс».

Тот же посыл заложен и в международных акты (см.: резолюции ГА ООН «Наука и техника в целях развития». Док. ООН A/RES/64/212 от 21 декабря 2009 г.; док. ООН A/RES/62/201 от 19 декабря 2007 г.).

международно-правовая теория, касающаяся основных механизмов международно-правового регулирования международных (межгосударственных) отношений, права международных договоров, международного экономического права, правовых форм взаимного сотрудничества государств в области науки и техники и др. Эффективность регулирования современного сотрудничества государств в сфере науки, техники, технологий и инноваций недостижима без применения и учета действия экономических законов и средств управления, в числе которых едва ли не первостепенным является такой фактор, как конкурентоспособность.

В принятом 1 декабря 2016 г. Указе Президента РФ № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации»⁴ и последующих нормативных документах⁵ сформулирована теоретико-и практикоориентирующая цель научно-технологического развития Российской Федерации — обеспечение независимости и конкурентоспособности страны за счет создания эффективной системы наращивания и наиболее полного использования интеллектуального потенциала нации, формирования модели международного научно-технического сотрудничества и международной интеграции в области исследований и технологического развития, позволяющей защитить идентичность российской научной сферы и государственные интересы в условиях интернационализации науки и повысить эффективность российской науки за счет взаимовыгодных международных связей⁶.

Решение задач вхождения Российской Федерации в число пяти крупнейших экономик мира, обеспечения темпов экономического роста выше мировых при сохранении макроэкономической стабильности, создания в базовых отраслях экономики, прежде всего в обрабатывающей промышленности и агропромышленном комплексе, высокопроизводительного экспортноориентированного сектора, развивающегося на основе современных технологий и обеспеченного высококвалифицированными кадрами, как это установлено в Указе Президента РФ от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»⁷, сопряжено с необходимостью учета прошлого опыта внешнеэкономических связей Советского Союза и самой Российской Федерации, заимствованием достижений других стран и, несомненно, требует всестороннего взаимодействия в области науки, техники и инноваций с другими государствами в локальном, региональном и мировом масштабах. Осуществление научно-технического сотрудничества и прочих связей по обмену новейшими технологиями, обеспечивающими инновации в сфере промышленного и сельскохозяйственного производства, образования, культуры, доступа к информации и т.д., немисливо в обход принципов международного права, выработанных государствами и международным сообществом в целом, которые складывались в международной системе постепенно, совершенствовались

⁴ СЗ РФ. 2016. № 49. Ст. 6887.

⁵ См.: Указ Президента РФ от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // СЗ РФ. 2018. № 20. Ст. 2817.

⁶ Надо сказать, что роль созидательной силы науки и технологий, международного сотрудничества в этой сфере ныне переводится в отдельных случаях и отечественной, и зарубежной доктриной в плоскость фактора «соразвития», «перехода сотрудничества от взаимодополняющего к стратегическому» партнерству (см.: Кузык Б. Н., Титаренко М. Л. Китай — Россия 2050: стратегия соразвития. М.: Институт экономических стратегий. 2006. 656 с.; Четвертый Международный форум по региональному сотрудничеству и развитию между Китаем и Россией: сборник докладов / Чэн Вэй. Харбин, 2006. С. 129 и сл. См. также: Цуй Чжэн. Научно-техническое сотрудничество РФ и КНР в контексте инновационного развития стран БРИКС: монография / Центр исследований экономики и политики стран с переходной экономикой Ляонинского университета. М.: МАКС-Пресс, 2016. 214 с.).

⁷ См.: СЗ РФ. 2018. № 20. Ст. 2817.

и действуют, подвергаясь изменениям под влиянием объективных факторов.

Формулирование в программных документах положений о стимулировании новейших изысканий, определение основных институтов инновационного развития и т.д., с одной стороны, влекут за собой разработку во внутригосударственной сфере разнообразных мер государственной поддержки развития науки и технологий, применения инновационных результатов, а с другой — активизируют международные научно-технические связи с зарубежными государствами⁸. Иными словами, достижение результатов НТИ требует своего воплощения — «перевода» в обязательства, формируемые международными соглашениями по научно-техническому сотрудничеству.

Правовое регулирование конкретных областей сотрудничества, в том числе и научно-технического, неизменно должно учитывать его специфичность в рамках общего экономического взаимодействия различных государств и их частноправовых субъектов⁹. Среди особенностей НТС на первом месте стоит, конечно, характер самого предмета — творческой, интеллектуальной деятельности, в ходе которой создаются новые результаты, становящиеся объектами правовой охраны и составляющие интеллектуальную собственность (исключительные права), которые принадлежат правообладателям либо из одного, либо из двух или нескольких государств (при этом имеется возможность международной регистрации объекта авторского, смежных прав или прав промышленной собственности — в зависимости от конкретных

сфер регулирования и ситуаций). Кроме того, существенную специфику НТС составляет то, что оно так или иначе может быть связано или даже включать в себя собственно научное сотрудничество, традиционно рассматриваемое в качестве части культурного сотрудничества, но в то же время имеет формы обменов, соотносящихся с существом и способами объективирования товарно-денежных (стоимостных, возмездных) отношений, которые присущи экономическому сотрудничеству. Заметным качеством современного этапа научно-технического сотрудничества служит повышение в нем доли собственно исследовательского — научного — компонента, более свойственного ранее чисто «когнитивному» научному сотрудничеству, не соединенному порою с внедрением полученных новых знаний в производственную сферу.

Наконец, сущность, цели и задачи, содержание правового регулирования осуществления неизбежно должны соотносываться с материальными (экономическими) тенденциями и закономерностями, действующими на данном отрезке времени. Стоит подчеркнуть, что состояние НТС в новейшую эпоху характеризуется наличием факторов, обладающих, в свою очередь, обусловленностью в результате действия как более общих тенденций к интернационализации и глобализации экономических процессов, так и последствий развития самой науки, техники, технологий, появления новых областей сотрудничества по мере того, как раздвигаются горизонты самого научного знания¹⁰.

К указанному следует отнести прежде всего: 1) изменение материальной основы и увели-

⁸ См. об этом: БРИКС: контуры многополярного мира : монография / О. А. Акопян, Н. М. Бевеликова, К. М. Беликова [и др.] ; отв. ред. Т. Я. Хабриева. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Юриспруденция, 2015. 300 с.

⁹ Российское правоведение, в частности, дает общие очертания НТС, указывая, что «под международным научно-техническим сотрудничеством понимается совместная разработка научно-технических проблем, взаимный обмен научными достижениями, производственным опытом и подготовка квалифицированных кадров» (см.: Белов А. П. Международное промышленное и научно-техническое сотрудничество: понятие и правовые формы // Право и экономика. 2001. № 5).

¹⁰ См., например: Belyakov A. A. Theoretical basis of research problems in patent regulatory of creation, use and protection subinventions // Материалы VII Междунар. науч.-практ. конференции «Наука в современном информационном обществе = Science in the modern information society» 9—10 ноября 2015 г. spc Academic CreateSpace 4900. LaCross Road, North Charleston, SC, USA 2940 ; Nikitina E. N. Interaction of educational

чение объемов сотрудничества за счет включения в него всех категорий исследовательских работ в зависимости от специализации научной дисциплины и ее специфики (от опытно-конструкторских разработок до прикладных и фундаментальных исследований) при растущей диверсификации тематики сотрудничества по предмету; 2) расширение сотрудничества до полного исследовательского цикла (организация и планирование, разработка методологии исследований, подготовка и проведение исследований, внедрение в производство результатов, а иногда и реализация международных обменов научно-технических достижений); 3) усиление процессов совместного проведения исследований совместными (двусторонними или многосторонними) международными коллективами, лабораториями, центрами и т.п. на постоянной (в институционно-правовой форме) или временной (в договорно-правовой форме) основе; 4) распространение на научное, научно-техническое, технологическое, инновационное сотрудничество товарно-денежных отношений и его коммерциализацию; 5) согласование, увязку и синхронизацию на межгосударственном уровне приоритетов национальных программ развития науки и техники, технологий и инноваций в различных странах с задачами и формами, обеспечиваемыми международным научно-техническим сотрудничеством; 6) формирование предпосылок и дальнейшее их развитие для специализации и кооперирования, а также интеграции в сфере науки, техники и технологий ряда участвующих в научно-техническом сотрудничестве государств.

Приведенные констатации носят общий характер и, думается, применимы в том числе и к взаимным отношениям стран Европейского Союза с Российской Федерацией. Рассматривая конкретные примеры последнего, можно найти подтверждения юридического характера в соответствующих международных соглашениях. Так, весьма впечатляющим выглядит определение характера сотрудничества и список направлений в Соглашении между Правительством Российской Федерации и Европейским сообществом о сотрудничестве в области науки и технологий от 16 ноября 2000 г. (с изм., внесенными Соглашениями от 06.11.2003, от 21.01.2014—12.02.2014¹¹): «Сотрудничество может осуществляться в области научных исследований, технологического развития и демонстрационной деятельности, включая фундаментальные исследования, по следующим направлениям: исследования окружающей среды и климата, включая наблюдения за поверхностью земли; биомедицинские исследования и исследования в области здравоохранения; исследования в области сельского хозяйства, лесного хозяйства и рыболовства; промышленные и производственные технологии; исследования материалов и метрология; неядерная энергетика; транспорт; технологии информационного общества; исследования в области социальных наук; научно-технологическая политика; обучение и обмен научными кадрами» (ст. 4 «Области сотрудничества»). Данный перечень не является исчерпывающим: к поименованным могут добавляться и другие направления в соответствии с процедурой, установленной Соглашением¹².

institutions in the formation of experimental research // Science in the modern information society — III. Vol. 1. spc Academic CreateSpace. 4900. La Cross Road, North Charleston, SC, USA 2940. 2014.

¹¹ См.: Бюллетень международных договоров. 2001. № 11. С. 68—76.

Действие данного документа продлено с 20 февраля 2014 г. на последующий 5-летний период Соглашением от 21.01.2014—12.02.2014, достигнутым в форме обмена нотами (см.: Вербальная нота № SGS14/00474 от 21.01.2014 Генерального секретариата Совета Европейского Союза Постоянному Представительству Российской Федерации при Европейском Союзе об одобрении Европейским Союзом продления вышеупомянутого Соглашения на дополнительный пятилетний период, начиная с 20 февраля 2014 г., и ответная нота Российской Федерации Генеральному секретариату Совета Европейского Союза № 430 от 12 февраля 2014 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

¹² В статье 4 Соглашения предусматривается, что это возможно после рассмотрения и рекомендаций совместного комитета Россия — Европейское сообщество, созданного в соответствии с Соглашением

Сравнивая положения приведенного международного договора с более ранним Соглашением о партнерстве и сотрудничестве, учреждающим партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны¹³, заключенным 24 июня 1994 г. в Корфу, становится очевидной значительность изменений, которые претерпел подход участников отношений к типу, объемам и сферам сотрудничества. В частности, в разделе последнего упомянутого документа, озаглавленном «Наука и техника», во-первых, в общей форме устанавливается, что стороны содействуют развитию двустороннего сотрудничества в области научных исследований и технологических разработок в гражданских целях (НТР) (п. 1 ст. 62). Во-вторых, сфера сотрудничества очерчивается посредством не слишком развернутого перечня направлений: обмен научно-технической информацией; со-

вместные мероприятия в области НТР; мероприятия по профессиональной подготовке и программы обмена для ученых, исследователей и технологов, участвующих в НТР с обеих сторон (п. 2 ст. 62).

Равным образом круг принципов сотрудничества хотя и составляет юридический фундамент НТС, ограничивается крайне малочисленными нормами, которые, помимо Соглашения 1994 г., представлены в содержании других договоров. Основами отношений служат принципы взаимной выгоды и адекватного доступа к своим соответствующим программам, с учетом наличия ресурсов, при условии обеспечения соответствующего уровня эффективной защиты прав интеллектуальной собственности (п. 1 ст. 62)¹⁴.

Происходящее в нынешних условиях усложнение как самого содержания международного сотрудничества государств в области науки,

о партнерстве и сотрудничестве, учреждающим партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны, подписанным 24 июня 1994 г.

¹³ См.: Бюллетень международных договоров. 1998. № 8. С. 3—74.

¹⁴ Небезынтересно обратиться к эволюции правового регулирования НТС России (СССР) с отдельными европейскими государствами и провести сравнение содержания соответственно современных и более ранних международных договоров. Примечательной исторической иллюстрацией в этом плане может служить Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии о развитии экономического, научно-технического и промышленного сотрудничества от 6 мая 1974 г., в преамбуле которого последовательно изложена предыстория сотрудничества, дающая понять, как формировались его правовые основы: вначале было Временное торговое соглашение, подписанное в Лондоне 16 февраля 1934 г., затем Соглашение о научно-техническом сотрудничестве от 19 января 1968 г., а далее — Долгосрочное торговое соглашение от 3 июня 1969 г. Цели укрепления экономического, научно-технического и промышленного сотрудничества между обеими странами к их взаимной выгоде привели к заключению ими международного договора о НТС 1974 г. Есть еще одно обстоятельство, обращающее на себя внимание в связи с затронутым аспектом. Оно касается принципов, форм и областей сотрудничества: в соглашении 1974 г., располагающем рядом положений, имеющих, по существу, рамочный характер, устанавливается, во-первых, что договаривающиеся стороны «продолжат свои усилия по содействию развитию и укреплению экономического, научно-технического и промышленного сотрудничества, являющегося взаимовыгодным для обеих стран» (ст. 1) и будут способствовать участию их соответствующих организаций, предприятий и фирм в реализации как действующих, так и предстоящих планов и программ развития другой страны (ст. 2). Во-вторых, стороны определяют по взаимному согласию области, в которых они считают желательным развитие экономического и промышленного сотрудничества с учетом, в частности, ресурсов обеих стран и их потребностей в сырье, оборудовании и технологии. Аналогичным образом они определяют области научно-технического сотрудничества (ст. 3). В-третьих, создадут определенную институциональную структуру — Постоянную межправительственную советско-английскую комиссию

техники, технологий и инноваций, так и его правового регулирования, проявляется по-разному. Отчетливой демонстрацией отражения некоторых особенностей в этом плане является принятый в существующих условиях порядок решения вопросов правовой защиты объектов интеллектуальной собственности. В частности, аналогично более раннему этапу, подобное составляло предмет договорных средств. Однако, если в предшествующие периоды практически по каждой из возникающих ситуаций, требовавших юридического разрешения, разрабатывались специальные международные договоренности (оформляемые большей частью протоколами к конкретным соглашениям)¹⁵, то сегодня используется более детализированное регулирование в документах, конституирующих

принципиальные акты международно-правовой регламентации НТС. При этом подобное регулирование служит основой для достижения единообразия при заключении специальных соглашений по специальным вопросам, входящим в сферу главного соглашения о НТС. В частности, в уже упоминавшемся Соглашении между Европейским сообществом и Правительством Российской Федерации о сотрудничестве в области науки и технологий от 16 ноября 2000 г. зафиксирована модель, отличающаяся от соглашения, заключенного в Корфу. Прежде всего данный международный договор, будучи основным актом, определил параметры гипотетических дву- и многосторонних соглашений между участвующими в конкретном проекте (программе, коллективе) научно-технического

по научно-техническому и торгово-экономическому сотрудничеству, которая будет наблюдать за ходом сотрудничества и разрабатывать долгосрочные программы по развитию взаимовыгодного экономического, научно-технического и промышленного сотрудничества» (ст. 8). Стоит заметить, что комиссии подобного рода являлись и органами разрешения спорных вопросов, возникающих между сторонами в процессе реализации соглашения.

В противовес положениям договора «рамочного» типа, которые оформляют «намерения», нацеленные в будущее (хотя и не лишены определенной степени нормативности), выступает указание на формы и перечень областей сотрудничества, что определенным образом закладывает обязательства для участников, сопровождаемое, правда, оговоркой. Так, договор предусматривал, что будет иметь место: а) создание промышленных комплексов, отвечающих взаимным экономическим интересам, а также расширение и модернизация существующих промышленных предприятий; б) исследование, разработка и осуществление совместных мероприятий; в) обмен патентами, лицензиями, производственно-техническим опытом и прочей научно-технической информацией.

В числе множества сфер сотрудничества, которые представляют особый интерес, присутствуют: электронно-вычислительная техника, приборостроение, текстильная промышленность, медицина, медицинское оборудование и аппаратура, станкостроение, строительство, строительные материалы, электроэнергетика, черная металлургия, нефтяная, угольная и горнорудная промышленность, контейнеризация, проблемы транспорта будущего, микробиологический синтез белка, копировально-множительная техника, средства защиты окружающей среды, пищевая промышленность, включая переработку продовольствия, производство бумаги и оборудование бумагоделательной промышленности, автоматизация, методы упаковки, транспортировка материалов, химическая и нефтехимическая промышленность (ст. 4). Правда, есть оговорка, состоящая в том, что приведенный список позиций как областей взаимодействия сторон не является закрытым, его корректировка и внесение иных интересующих обе стороны сфер могут согласовываться.

¹⁵ Примечательны соответствующие положения, рассчитанные на случаи сотрудничества по обучению и подготовке кадров, — точнее, «при проведении мероприятий по переподготовке ученых, инженеров, исследователей и технологов, которые участвуют или участвовали в разработках и/или производстве оружия массового уничтожения. Такое сотрудничество осуществляется на основании специальных договоренностей» (ст. 63, п. 3 ст. 62 Соглашения о партнерстве и сотрудничестве, учреждающего партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-чле-

сотрудничества субъектами, сконструировав специальные юридические рамки. В этих целях в качестве приложения к Соглашению, являющегося неотъемлемой его частью, в правовые основы НТС РФ и стран ЕС введено нетипичное понятие (и соответственно договорный инструмент) — «План по распоряжению технологиями (ПРТ)». Как указано в самом приложении 1, именуемом «Отличительные черты Плана по распоряжению технологиями», ПТР является специфическим соглашением, заключаемым между участниками в связи с выполнением совместных исследований. В нем урегулированы отношения по широкому кругу вопросов, касающихся соответствующих прав и обязательств участников выполнения совместных исследований. Особый «блок» отношений в совместных исследованиях составляет комплекс прав и обязанностей сторон в области охраны интеллектуальной собственности. В этой части в ПРТ обычно определяются порядок владения, охраны, прав использования для научных и исследовательских целей, эксплуатации и распространения, включая договоренности о совместных публикациях, прав и обязанностей приезжающих исследователей и процедуры урегулирования споров. В ПРТ могут также рассматриваться предшествующая и новая информация, вопросы лицензирования и передачи результатов научных исследований.

Соглашением предполагалось, что ПРТ должны разрабатываться государствами, участвующими в сотрудничестве, с учетом целей совместного исследования, финансового и других вкладов сторон или участников, преимуществ и недостатков лицензирования по территории или областям применения, передачи данных,

товаров или услуг, подпадающих под экспортный контроль, требований, налагаемых применимыми законами, и других необходимых, с точки зрения участников, факторов. Нельзя не заметить в этой связи, что в анализируемом международном договоре сделан значительный шаг в направлении обеспечения сближения (гармонизации) национально-правовых норм законодательства участвующих в сотрудничестве государств и содействия тем самым надлежащему исполнению ими обязательств по НТС (синхронизации публично-правовой и частноправовой сфер в его регулировании). В свете этого необходимо констатировать, что «гармонизация законодательства» в той области внутригосударственного права, применение которого обуславливается нормами международного соглашения, есть результат (в некотором смысле — мерило) успешного выполнения государствами своих международно-правовых обязательств. Однако некоторые авторы приходят к иным выводам, с которыми нельзя согласиться. В частности, в публикациях на темы регулирования международного научно-технического сотрудничества неоднократно встречаются позиции о том, что якобы гармонизация представляет собой «форму сотрудничества», а иногда даже и «основную форму»: «В международно-правовой литературе гармонизацию относят к числу основных форм сотрудничества государств»¹⁶. «Гармонизация — более глубокое согласование научно-технической деятельности государств. Международно-правовой акт, преследующий цель гармонизации, устанавливает принципы деятельности, осуществляемой под эгидой международных организаций. Пример: технологическая программа ЕС “Эврика”...»¹⁷.

нами, с другой стороны, от 24 июня 1994 г.). Иногда договоренностями предусматривалась разработка специальных планов и создание институциональных форм (структурных единиц), — примером является участие РФ в программе Сообщества «ТЕМПУС».

¹⁶ См.: Баранов В. М., Пшеничнов М. А. Гармонизация законодательства как общеправовой феномен // Журнал российского права. 2009. № 6.

Основываясь на том же и в аналогичном ключе применительно к своей области высказывается и А. С. Куликов (см.: Куликов А. С. Влияние региональных интеграционных процессов на валютно-правовой режим Российской Федерации // Финансовое право. 2013. № 1. С. 29—34).

¹⁷ Гумеров Л. А. Международно-правовое регулирование научно-технического сотрудничества государств — участников СНГ. М., 2005. С. 60.

С юридической и фактической точек зрения совершенно очевидно, что необходимо разграничивать *правовые формы* сотрудничества в какой бы то ни было области (в том числе и в области науки, техники, технологий и инноваций), и формы *правового* сотрудничества. Если речь идет о втором явлении, то гармонизация может рассматриваться его формой. Однако в научно-техническом сотрудничестве речь ведется об ином: здесь «устоявшимися» формами сотрудничества являются такие виды организации деятельности, которые в состоянии породить новые научные, научно-прикладные, технологические, методологические, производственные и т.п. знания. Понятно, что ни «гармонизация», ни «сближение», ни «унификация» (единообразие) не способны сами по себе ни создать, ни хотя бы увеличить либо адаптировать знания к существующим на определенном этапе условиям или образу жизни человека и человеческого общества.

Еще один новый элемент, по сравнению с «традиционными» правовыми инструментами регулирования НТС, в российско-европейском сотрудничестве образуют «Принципы распределения прав на интеллектуальную собственность», будучи неотъемлемой составляющей Соглашения 2000 г. (приложение 2). Предметом этой части являются также совместные исследования, проводимые в рамках Соглашения, за исключением случаев, особо оговоренных

по взаимному согласию сторон. Стоит подчеркнуть необходимость разграничения при этом руководящих норм межгосударственных отношений и принципов гражданско-правовых отношений¹⁸.

Анализируя изменения, возникшие в Новейшее время в области реализации НТС и его правового регулирования с учетом существования множества разнообразных форм, нельзя пройти мимо такого явления, как *коллаборации*¹⁹. В частности, говоря о современных трудностях осуществления сотрудничества, выявившихся в последнее время в связях России с европейскими странами и организациями в сфере науки, техники, технологий и инноваций, представитель РФ в Европейской организации по ядерным исследованиям (ЦЕРН) резюмировал в связи с обсуждением статуса России в ней: «Международные научные коллаборации — это последнее, что разрушается»²⁰. В связи с упоминаниями об этом следует отметить значительную долю участия в международном научно-техническом взаимодействии России (ранее СССР) со странами Европы, которое исторически обеспечивалось сотрудничеством с международными организациями, например с ЦЕРН, с которой в 1993 г. РФ в лице Минатома и Государственного комитета по науке и технологиям было заключено соглашение. Оно закрепляло положения только об участии России в экспериментах ЦЕРН. Иными словами, устанавливалась

¹⁸ В числе главенствующих составляющих регулирования фигурируют владение, распределение и использование прав; работы, подпадающие под охрану авторского права; научные публикации; не подлежащая раскрытию информация. В свете этого среди положений, содержащихся в приложении 2, выделены принципы научно-технического сотрудничества, которые необходимо обеспечивать и соблюдать в контрактных договоренностях сторон в случаях осуществления сотрудничества в форме выполнения совместных исследований.

¹⁹ Весьма распространенное ныне значение этой «кальки», заимствованной из иностранных языков, предполагает, что речь идет о процессе совместной деятельности двух или более человек или предприятий, организаций, компаний и т.д., например, в интеллектуальной сфере для достижения общих целей, при котором происходит обмен знаниями, обучение и достижение согласия. Исходной является презумпция, что участники коллаборации могут иметь большие возможности достижения успеха в условиях конкуренции за ограниченные ресурсы. В частности, например, в Европейской организации по ядерным исследованиям (ЦЕРН/CERN, от фр. Conseil Européen pour la Recherche Nucléaire: Европейский совет по ядерным исследованиям) предусматривается участие экспериментальных коллабораций по проекту Большого адронного коллайдера (LHC).

²⁰ См.: URL: <https://indicator.ru/article/2018/03/16/rossiya-i-cern/> (дата обращения: 01.06.2018).

асимметрия в правах и обязанностях сторон. Но, как подчеркивают специалисты, это соглашение позволило в том числе сохранить и развить мировой уровень российской квалификации в физике высоких энергий²¹. На настоящем этапе соглашение пересматривается. В нем должен отразиться иной — симметричный — подход, в основу которого будет заложен также и интерес ЦЕРН в участии в российских мегапроектах. Несмотря на отмеченный выше вклад и участие России в научно-техническом сотрудничестве с международными организациями, данный аспект все же нецелесообразно подвергать подробному разбору в настоящем, поскольку он носит специальный характер и заслуживает помещения в рамки отдельной публикации.

Приведенные ранее детали отдельных международных соглашений в части содержащихся в них нормативных ответов на вопросы о правовых формах и принципах межгосударственного взаимодействия в области науки, техники, технологии и инноваций, думается, позволяют констатировать, что вопросы правовых форм и принципиальной основы международного научно-технического сотрудничества обусловлены, поскольку, будучи руководящими нормами, принципы органично связаны со всеми составляющими анализируемого явления: спецификой объекта регулирования (видом общественных отношений), предметом юридического воздействия, формами реализации сотрудничества, субъектами и др. Так, из сущности самого явления сотрудничества (совместного труда) вытекает, что непосредственное создание научного или научно-практического (технологического) результата в виде нового знания наиболее эффективно в его рамках может обеспечиваться в форме создания и функционирования международного (совместного) исследовательского коллектива. Из изложенно-

го следует, что с позиций общего подхода к международному сотрудничеству в области науки, техники, технологий и инноваций неотъемлемыми для рассматриваемой области выступают принципы добровольности, равноправия, недискриминации, добросовестности исполнения международно-правовых обязательств по НТС, содействия мировому научно-техническому прогрессу, сближения уровней экономического и научно-технологического развития между развитыми и развивающимися странами, взаимной выгоды и справедливого распределения выгод от достигнутых результатов совместной научно-исследовательской деятельности в рамках международного сотрудничества, свободы научных исследований, обмена информацией и результатами научных исследований, конфиденциальности. Нормативными истоками указанных и иных принципов НТС генетически, фактически и юридически служат основные принципы международного права как такового и специальные принципы международного экономического права²².

Одним из важнейших принципов современного этапа, который воплощает в своем содержании множество граней НТС: и существо научной и научно-технологической деятельности как предмета регулирования (т.е. общественных отношений, возникающих в связи с творческими процессами создания новых знаний в качестве результатов интеллектуальной деятельности²³), и его общественную ценность (фундаментальное благо, защищаемое с помощью юридической нормы), равно как и цели и интересы (социально-экономические, научно-когнитивные, иногда политические и т.п.) государств и других участников сотрудничества, — выступает принцип свободы научно-технической/инновационной деятельности. Подчеркнем адекватность именно такого наименования, которое не-

²¹ См.: Трубников Г. Россия и ЦЕРН: международные научные коллаборации — это последнее, что разрушается // URL: <https://indicator.ru/article/2018/03/16/rossiya-i-cern/>.

²² Ануфриева Л. П. Принципы международного экономического права в рамках регулирования международной экономической системы // Правовое регулирование экономической деятельности : сборник научных трудов (по материалам Всерос. науч.-практ. конференции, Саратов, 17 апреля 2008 г.) / под ред. С. Н. Туманова и Э. В. Семеновой. Саратов, 2008. С. 10—13.

²³ См. указанные ранее резолюции ГА ООН «Наука и техника в целях развития».

двусмысленно раскрывает как объективность его характера, так и современные параметры его сферы (широты) действия, хотя некоторые специалисты предпочитают говорить о «принципе свободы» только научных исследований²⁴. По их мнению, «в наиболее общем виде свобода научных исследований предполагает прежде всего свободное генерирование знания. Это означает непредзаданность извне, отсутствие внешнего контроля и вмешательства извне», хотя и не отрицаются организационные рамки и институционализация деятельности по получению знания. При этом принцип свободы научных исследований выделяется как основной среди принципов международного НТС, что не вызывает возражений, если не учитывать предшествующие замечания по наименованию. Характерен итоговый вывод в работе М. В. Шугурова: «Принцип свободы научных исследований ориентирован на общий замысел научно-технологического прогресса — выступить в качестве

ресурса всеобщего развития... Наука, будучи социальным институтом, стала важнейшим фактором развития, понимаемого в общественном сознании как накопление позитивных системных качеств. В этих условиях современное международное право призвано задавать такие правовые рамки для проведения научных исследований в формате международного сотрудничества, которые гарантировали бы ориентацию свободы научных изысканий на благо человечества»²⁵. Теоретически позицию, выраженную в последнем фрагменте, несомненно, стоит поддержать. Вместе с тем, поскольку и в статье в целом, и в самом пассаже центральным является принцип свободы научных исследований, нельзя не добавить, что здесь нет никакой его «исключительности» — на служение благу человечества направлены все принципы правового регулирования международного научно-технического сотрудничества, как, впрочем, и всей системы международного права.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Ануфриева Л. П. Принципы международного экономического права в рамках регулирования международной экономической системы // Правовое регулирование экономической деятельности : сборник научных трудов (по материалам Всероссийской научно-практической конференции, Саратов, 17 апреля 2008 г.) / под ред. С. Н. Туманова и Э. В. Семенович. — Саратов, 2008. — 252 с.
2. Гумеров Л. А. Международно-правовое регулирование научно-технического сотрудничества государств — участников СНГ. — М. : Рос. акад. правосудия, 2005. — 185 с.
3. Шугуров М. В. Международно-правовой принцип свободы научных исследований и глобализация научно-технологического прогресса // Российская юстиция. — 2012. — № 2. — С. 17—21.

Материал поступил в редакцию 1 июня 2018 г.

²⁴ Из немногочисленных специальных публикаций по этому вопросу см.: Шугуров М. В. Международно-правовой принцип свободы научных исследований и глобализация научно-технологического прогресса // Российская юстиция. 2012. № 2. С. 17—21.

²⁵ Шугуров М. В. Указ. соч. С. 21.

PRINCIPLES AND LEGAL FORMS OF COOPERATION IN SCIENCE, TECHNOLOGY AND INNOVATION BETWEEN RUSSIA AND THE EU COUNTRIES²⁶

ANUFRIEVA Lyudmila Petrovna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of International Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
lyu-anufrieva@yandex.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The article is devoted to the analysis of mutual relations between Russia and the EU countries in the sphere of science, technology and innovation. It focuses on the analysis of principles and forms of cooperation taking into account their evolution and assimilation of the previous experience of the Soviet Union in the implementation of international scientific and technical cooperation (STC) with States of different levels of economic development. The presence of analogues or the same forms that were previously known in interstate relations in the affected area is now revealed. Thus, the combination of contractual and institutional instruments for the implementation of international relations concerning scientific and technical cooperation remains important. At the same time, there are also new means generated by the need to improve the registration of contractual relations in the field of STC and adjustment of the legal regulation in this part to the realities of life.*

Keywords: *Russia, European Union (EU), EU Member States, legal forms, scientific and technical cooperation (STC), cooperation in the field of science, technology and innovation (T&I), institutional and contractual mechanisms, principles, principle of freedom of scientific research (scientific activity), international division of labor, exchange of patents and know-how, technologies, joint research, collaboration.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Anufrieva L. P.* Printsipy mezhdunarodnogo ekonomicheskogo prava v ramkakh regulirovaniya mezhdunarodnoy ekonomicheskoy sistemy // Pravovoe regulirovanie ekonomicheskoy deyatel'nosti : sbornik nauchnykh trudov (po materialam Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, Saratov, 17 aprelya 2008 g.) / pod red. S. N. Tumanova i E. V. Semenovoy. — Saratov, 2008. — 252 s.
2. *Gumerov L. A.* Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie nauchno-tekhnicheskogo sotrudnichestva gosudarstv — uchastnikov SNG. — M. : Ros. akad. pravosudiya, 2005. — 185 s.
3. *Shugurov M. V.* Mezhdunarodno-pravovoy printsip svobody nauchnykh issledovaniy i globalizatsiya nauchno-tekhnologicheskogo progressa // Rossiyskaya yustitsiya. — 2012. — № 2. — S. 17—21.

²⁶ The paper was prepared within the framework of the Ministry of Education and Science of Russia Scientific Project 29.13230.2018/12.1 and using information materials of ATP "ConsultantPlus."

Российское юридическое образование в евразийском образовательном пространстве

***Аннотация.** Автором статьи представлен анализ состояния и развития российского юридического образования на национальном и евразийском пространстве. Выделены основные недостатки российского юридического образования. Изучен российский опыт в сфере международного образовательного сотрудничества в евразийском пространстве. На основе проведенного исследования автор выделяет проблему подготовки юридических кадров, способных работать в условиях международной интеграции, уделяя особое внимание реализации совместных проектов в соответствующих областях сотрудничества. Особое внимание уделяется роли Ассоциации юридических вузов и Евразийской ассоциации университетов в развитии российского высшего образования. Обозначена необходимость создания правового сетевого университета, приоритетным направлением которого станет возможность получения качественного юридического образования, что позволит осуществлять подготовку профессиональных юристов для реализации совместных проектов на евразийском пространстве.*

***Ключевые слова:** юридическое образование, высшее юридическое образование, евразийское пространство, Евразийская ассоциация университетов, недостатки российского юридического образования, сетевой университет, научно-правовая образовательная деятельность, научно-правовое образовательное пространство.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.187-195

Евразийское пространство на современном этапе, кроме географического региона, представляет собой сочетание исторических, экономических, религиозных и геополитических принципов, которые формируют современный социально-политический образ. Общеизвестно, что экономики стран Евразийского экономического союза, стран СНГ и их регионов в недавнем прошлом сформировали единый экономический комплекс. И все «разногласия»,

которые сейчас происходят между странами, не могут исключить задачу укрепления сотрудничества в экономике, финансах, в том числе в сфере образования.

Евразийское пространство станет единым только тогда, когда оно станет единым в образовательной сфере, так как это касается интересов многих поколений и создается настрой молодежи на терпимость к иному мировоззрению, участие в различных международных проектах.

© Чуглина М. Г., 2018

* Чуглина Мария Глебовна, аспирант кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), старший следователь Пресненского межрайонного следственного отдела следственного управления по Центральному административному округу Главного следственного комитета Российской Федерации по городу Москве, старший лейтенант юстиции 08062009@mail.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Так, по словам В. Матвиенко, «прогрессивное развитие евразийской интеграции в значительной степени зависит от молодежи, от их знаний и профессиональной подготовки, от способности специалистов и менеджеров понимать своих коллег из соседних стран, относительно отношения иностранных элит к России»¹. Поэтому формирование согласованной политики в научной и образовательной сфере является абсолютным императивом процесса интеграции.

Сегодня образование выступает фактором упрочнения высших морально-нравственных ценностей российского общества, его объединения при возникновении проблем внешнего и внутреннего характера, консолидации социального единства, роста доверия людей к согражданам и обществу своей страны. Это касается любого высшего учебного заведения, особенно юридических вузов.

Действующий на сегодняшний день Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации»², вступивший в силу с 1 сентября 2013 г., многократно представлялся на публичное обсуждение и вызвал много дискуссий, справедливо и предвзято критиковался. После окончательного принятия он установил в краткосрочной перспективе фундаментальное направление развития национального, в том числе юридического, образования.

По мнению Д. А. Пашенцева, внимание, вызванное к юридическому образованию, обусловлено несколькими факторами³:

1. Юридическое образование, как и экономическое, сегодня пользуется большим спросом на евразийском пространстве. Prestиж и прибыльность юридической профессии в условиях рыночной экономики значительно возросли, что является главным ориентиром для абитуриентов при выборе профессии. И выбор, разумеется, основывается на оценке своих шансов

устроиться на престижную и высокооплачиваемую должность.

Наиболее востребованными специалистами юридической области как в государственных учреждениях, так и в коммерческих структурах являются юрисконсульты. В компетенцию юрисконсульта входит ревизия документации фирм, юридическое сопровождение заключаемых ими сделок, оптимизация налогов, составление договоров и т.д. Юрисконсульт обязан внимательно следить за изменениями законодательства с целью максимальной защиты интересов клиентов, подбора наиболее оптимальной схемы их бизнеса. При выборе вакансии юрисконсульт ориентируется прежде всего на зарплату и на респектабельность работодателя. А работодатели предпочитают специалистов, имеющих образование соответствующего профиля и опыт работы от пяти лет.

Из-за активно развивающихся международных рыночных отношений все большее количество компаний нуждается в таком специалисте, как юрист-международник. Он занимается всеми юридическими вопросами, связанными с внешнеэкономической работой фирмы. В его обязанности входит составление договоров с учетом международных норм, контроль над исполнением требований контрактов или договора, он представляет интересы своего работодателя во всех организациях за рубежом.

Что касается узких направлений в юридической деятельности, необходимо отметить, что ни одно предприятие не обойдется без такой единицы в штате, как юрист по трудовому праву, также юристы нужны для защиты прав граждан во всех видах социальной жизни и профессиональной деятельности. К самым востребованным юридическим видам деятельности сейчас относятся следующие специальности: юрисконсульт, юрист в сфере международного права, нотариус, адвокат.

¹ В. Матвиенко: Создание единого образовательного пространства — ключевая задача евразийской интеграции // Международная жизнь. URL: <https://interaffairs.ru/news/show/16424>.

² Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 29.12.2017) «Об образовании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

³ Пашенцев Д. А. Перспективы развития высшего юридического образования в условиях евразийской интеграции // Евразийский юридический журнал. 2013. № 6.

2. Юридическое образование выполняет одну из важных государственных задач — повышение уровня правовых знаний населения. Достижение или неудача политики государства в различных областях зависит от выполнения этой задачи, особенно в сфере государственного и муниципального управления, а также в правоохранительной сфере, где чаще всего встречаются коррупционные проявления со стороны органов власти. Национальная система юридического образования напрямую влияет на уровень развития закона и его общественное восприятие, на функционирование всех законодательных структур и применение закона, в чем проявляется его особое значение.

Также актуальна проблема подготовки вновь принятых специалистов на государственную и муниципальную службу. Ее значимость определяется периодической заменой должностных лиц ввиду административного реформирования как на федеральном, так и на региональном и муниципальном уровне власти, увеличением числа государственных и муниципальных служащих, многие из которых не имеют необходимых правовых знаний и опыта в области государственного и муниципального управления.

3. Развитие юридического образования и науки юриспруденции во многом осуществляется методологией, разработанной еще в советское время. Такая преобладающая методология, имеющая место в науке и образовании более половины столетия, позволяет говорить о неизменном вечном положении, но никак не о солидности, основательности и надежности в российской юриспруденции⁴.

4. Юридическое образование является объектом особого внимания высшего руководства России. Этот факт подтверждает Указ Президента РФ от 26 мая 2009 г. № 599 «О мерах по совершенствованию высшего юридического образования в Российской Федерации»⁵. Данный Указ направлен на оказание российским правительством содействия российской общественной организации «Ассоциация юристов

России» в разработке и внедрении механизма государственной аккредитации государственных и негосударственных федеральных вузов, обучающихся будущих юристов. Главной целью Указа является повышение качества образовательных программ вузов в области права, усиление контрольной деятельности за вузами в сфере подготовки юридических специалистов.

Также стоит отметить, что с 1 сентября 2017 г. вступило в силу решение Министерства образования и науки Российской Федерации, касающееся запрета на заочное обучение юриспруденции в отношении тех абитуриентов, которые не имеют законченного высшего образования. Новый образовательный стандарт призван повысить качество образования будущих выпускников-юристов.

С одной стороны, такое решение имеет немало плюсов: очная форма получения высшего образования подразумевает больший (по сравнению с заочной) объем даваемой профессорско-преподавательским составом информации, большее число часов практических занятий, которые способствуют выработке навыков. Юриспруденция — это прежде всего огромный объем информации. Каждый день принимаются нормативные правовые акты, регулирующие практически все сферы нашей жизни, и будущие выпускники должны хорошо ориентироваться во всех происходящих изменениях.

С другой стороны, тысячи поступающих рассчитывали на то, что смогут выбрать заочную форму обучения для получения юридического образования.

5. Юридическое образование содействует динамичному развитию общественных отношений, укреплению государственно-общественных связей. Вузы являются значимым элементом зарождающегося гражданского общества как в России, так и на всем евразийском пространстве.

6. Развитие юридического образования предполагает существование значительного потенциала в области инноваций. В инновационной экономике государственно-политической целью

⁴ Немытина М. В. Миф о фундаментальном юридическом образовании // Вестник МГПУ. Серия : Юридические науки. 2011. № 2. С. 86.

⁵ Российская газета. № 5775 (102).

в области образования должна стать гарантия нового качества подготовки юристов, а также формирование мощного источника идей и инновационных технологий в системе высшего юридического образования.

К вышерассмотренным факторам, на наш взгляд, следует также добавить, пожалуй, самый главный — это состояние юридического образования. Именно от него в основном зависит как подготовка высококвалифицированных специалистов, так и качество юридической деятельности, которую они будут осуществлять. Как известно, деятельность, связанная с применением права, оказывает существенное воздействие на разностороннее развитие российского общества, включая экономику, культуру, социально-политические факторы.

Несомненно, на ход развития юридического образования в России влияет евразийская интеграция, действующая прежде всего в сфере экономики. Это естественно, так как в условиях экономики, основанной на знаниях, формируется глобальная как информационная, так и правовая культура⁶. В свою очередь, деятельность юристов предполагается в одном экономическом пространстве, а, соответственно, будущие юристы должны получать аналогичное образование, как формальное, так и содержательное.

Здесь необходимо отметить роль Ассоциации юридических вузов, основанной в 1996 г. На сегодняшний день она объединяет 196 юридических вузов⁷. В качестве членов Ассоциации выступают государственные и негосударственные юридические университеты России, СНГ и других зарубежных стран, имеющие лицензию на осуществление образовательной деятельности, их региональных ассоциаций, юридических организаций.

Ассоциацией поставлены цели:

- объединить усилия юридических вузов на выполнение задач по повышению качества российского юридического образования;

- формировать и проводить согласованную образовательную политику;
- обеспечить образовательную деятельность квалифицированным персоналом;
- отвечать на общественные и государственные потребности в высококвалифицированных юристах;
- содействовать в предоставлении образовательных услуг населению;
- разрабатывать и внедрять интеллектуальные продукты и услуги, которые обеспечивают подготовку и переподготовку юристов.

Важную роль в развитии российского образования выполняет Евразийская ассоциация университетов, созданная в 1992 г. и объединяющая 139 университетов Азербайджана, Армении, Беларуси, Грузии, Казахстана, Кыргызстана, Латвии, Молдовы, России, Таджикистана, Туркмении, Узбекистана и Украины⁸.

В настоящее время Евразийская ассоциация университетов является признанной и престижной международной организацией. Она включает в себя национальные университеты всех стран СНГ, основные региональные университеты и вузы стран евразийского пространства.

Евразийская ассоциация университетов — единственная социальная организация на евразийском пространстве. В течение 20 лет ее деятельность была сосредоточена на практической реализации идей евразийства в научно-образовательной области, сохранения и развития единого образовательного пространства и гуманитарного взаимодействия, а также получения глобального опыта в области реформ высшего образования в определенных условиях основания новых государств на бывшем советском пространстве.

Таким образом, можно заключить, что в России имеются все предпосылки к динамичному развитию российского юридического образования в евразийском пространстве — как на базе законодательства, так и на уровне функциони-

⁶ Бадмаев В. Н., Демичев Д. М., Хурыз З. А. Евразийское образовательное пространство и интеграционный потенциал университетов // Вестник Майкопского государственного технологического университета. 2016. № 3. С. 124.

⁷ Ассоциация юридических вузов. URL: <http://www.jurvuz.ru/>.

⁸ Евразийская ассоциация университетов. URL: <http://www.eau-msu.ru/about>.

рования соответствующих образовательных институтов.

Тем не менее в настоящее время российское юридическое образование имеет ряд серьезных недостатков.

Во-первых, невостребованность юристов-бакалавров на трудовом рынке. Так, например, органы прокуратуры и государственной власти не принимают на работу бакалавров. При отказе они ссылаются на решение высшей квалификационной коллегии судей о том, что степень бакалавра юриста лишь первая ступень высшего юридического образования. Однако данное положение касается только судейской должности.

Поэтому необходимо обратить внимание на многократное вынесение предложений по разработке и фиксации в законе перечня должностей, в отношении которых необходимо наличие высшего юридического образования определенной степени. В то же время должны быть введены специальные экзамены отдельно для каждой квалификации, необходимые для приема на эти должности, как это уже было определено для судей и нотариусов.

Говоря о магистратуре как о второй ступени высшего юридического образования, следует отметить, что подготовка студентов магистерской степени отягощена тем, что магистратура до конца не сформирована и не адаптирована в системе высшего профессионального образования. Прием студентов в магистратуру на юридический факультет производится как с наличием юридического образования, так и без него. Эта ситуация справедливо критикуется⁹. В течение двух лет обучения в магистратуре без основного юридического образования невозможно охватить все фундаментальные отрасли юрисдикции. Магистерская программа предполагает такое направление обучения, которое ориентировано не на практическую правоприменительную деятельность в государственных и муниципальных органах, а на научно-исследовательскую и педагогическую деятельность выпускников.

Следует заметить, что государства Евразии в развитии высшего юридического образова-

ния часто руководствуются российским опытом в этой области.

Второй существенный недостаток российского юридического образования заключается в отношении к образованию как к услуге, а не как к государственной ценности. Конечно, образование можно считать сферой услуг только потому, что студенту нужно предоставить определенный набор знаний. Тем не менее система образования еще его и воспитывает. Этот факт соответствует Федеральному закону «Об образовании в Российской Федерации», в котором понятие «образование» определяется как «общественно значимое благо, что означает целенаправленный процесс воспитания и обучения в интересах человека, семьи, общества, государства, а также совокупность приобретаемых знаний, умений, навыков, ценностных установок, опыта деятельности и компетенций, определенных объема и сложности».

В наши дни люди привыкли к некоторым традиционным идеям, что такое образование, и не видят в законе модели его динамичного и творческого развития. Только при понимании этой модели образование станет не областью услуг, а действительно значимой сферой деятельности.

Третий недостаток российского юридического образования — это бюрократизация. Министерство науки и высшего образования, Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки (Рособрнадзор), а также Федеральное агентство по научным организациям (ФАНО) предъявляют к учебным заведениям огромное количество требований. Бюрократия не может полагаться на репутацию и доверие, поэтому государство создало документы, которые заменяют доверие и рецензирование. Профессора и учителя явно возмущены, но они находятся в положении, когда протесты бесполезны. Несомненно, преподаватели отвлечены от преподавания, так как им приходится фиксировать каждое свое действие.

Помимо рассмотренных выше недостатков, существует еще множество пробелов в системе российского юридического образования, ко-

⁹ Пашенцев Д. А. Указ. соч.

торые необходимо восполнять. Эффективная реформа высшего российского юридического образования необходима для расширения и углубления межвузовского сотрудничества на евразийском пространстве, повышения вузовского развития и углубления хозяйственных связей между странами и взаимного объединения лучших образовательных практик и профессионального опыта.

Одной из важных сторон межвузовского сотрудничества является взаимное согласование и унификация образовательных стандартов по юриспруденции, действующих в евразийских вузах, условий обучения, разработки и применения международных образовательных программ, расширения форм взаимодействия университетов и взаимного признания результатов деятельности в области юридического образования¹⁰. Поэтому сегодня просматривается необходимость:

- внесения поправок в нормативные правовые акты стран евразийского пространства, которые регулируют отношения в области высшего юридического образования;
- совершенствования правовой и организационной поддержки взаимного признания документов юридического образования;
- расширения межгосударственного обмена информацией в сфере юридического образования.

В настоящее время уже предпринимаются практические шаги, направленные на углубление интеграционных процессов в сфере юри-

дического образования на евразийском пространстве, которые можно представить в двух направлениях: западном и восточном.

1. В западном направлении:

- стажировки преподавателей в ведущих университетах Европы;
- обмен профессиональным опытом преподавателей;
- участие студентов в международных конкурсах и конференциях;
- проведение международных конференций с участием ведущих ученых.

2. В восточном направлении:

- межвузовское согласование учебных программ по участию в сетевых университетах¹¹;
- стажировки в ведущих научных и образовательных центрах Азии.

Таким образом, резюмируя вышеизложенное, особое значение приобретает проблема подготовки юридических кадров, способных работать в условиях международной интеграции, уделяя особое внимание реализации совместных проектов в соответствующих областях сотрудничества.

Несомненно, сетевые университеты (далее также СУ), которые в настоящее время создаются в качестве университетов-синдикатов, могут оказать определенную помощь в сфере российского юридического образования. В последние годы создано несколько сетевых университетов, в которых активно участвуют российские университеты. Среди них можно выделить такие,

¹⁰ Евразийское пространство: добрососедство и стратегическое партнерство : материалы VIII Евразийского экономического форума молодежи (Екатеринбург, 19—21 апреля 2017 г.) : в 3 т. / отв. за вып. Я. П. Си-лин, Р. В. Краснов, Е. Б. Дворядкина ; ред. кол.: Е. Г. Анимича, В. Ж. Дубровский, А. Ю. Коковихин [и др.]. Екатеринбург, 2017. Т. 1. С. 29.

¹¹ Здесь стоит привести опыт создания российской стороной Университета Шанхайской организации сотрудничества (УШОС). Любая страна — участница ШОС выбирала базовые университеты в соответствии с собственными принципами. В России проводился открытый конкурс с участием любого университета, имеющего возможность зарекомендовать себя по одному из пяти направлений: регионоведение, экология, энергетика, IT-технологии, нанотехнологии. В результате было отобрано 16 российских вузов, а всего в УШОС — 53 университета. Студент сетевого университета может провести один год магистратуры в ассоциированном университете, а второй — в родном вузе. По окончании обучения он получит два диплома. В связи с этим при проведении подобных конкурсов необходимо включать также направление юрисдикции.

¹² Университеты в евразийском образовательном пространстве / ред. кол.: В. А. Садовничий [и др.]. М., 2017. С. 282.

как СУ СНГ, СУ ШОС, СУ БРИКС¹². Однако следует заметить, что в данных университетах направление «Юриспруденция» отсутствует.

В этой связи необходимо обсудить возможности создания правового сетевого университета, основным приоритетным направлением которого станет возможность получения юридического образования.

Современное динамичное развитие Евразийского экономического союза, включающее расширение состава участников до пяти государств, переговорный процесс по формированию зон свободной торговли евразийских стран с третьими странами, поиск источников правового развития евразийской интеграционной системы, происходит в условиях изменения глобальной геоэкономической конфигурации, геополитических конфликтов, формирования альтернативных коалиций и моделей развития¹³.

В этом смысле формирование единого регионального научно-правового образовательного пространства, организация и развитие согласованной политики в научной и образовательной сфере приобретают особую значимость для полной реализации экономико-политического потенциала евразийской интеграции.

Реализация этой стратегии может быть выражена путем создания правового сетевого университета (ПСУ) евразийских стран.

Целями ПСУ является создание эффективной образовательной системы в рамках Евразийского союза на основе открытой сети междисциплинарного сотрудничества университетов евразийских государств и обеспечение эффективного развития интеграционных процессов в области юридического образования, юридических наук, молодежной политики и бизнес-инициатив на евразийском экономическом и правовом пространстве.

Создание ПСУ должно основываться на ряде принципов, предопределяемых целью, задачами и структурой функционирования университета:

1. Принцип открытости. Сетевой университет создается в виде вузов-синдикатов евразийских государств, является открытым для присоединения новых участников и формирования сетевого взаимодействия со всеми заинтересованными структурами (научно-образовательные организации, деловое сообщество, органы государственной власти, правоохранительные органы, международные организации) из евразийских государств и третьих стран.
2. Принцип доверия. Основан на прозрачности практик правового администрирования и процедур принятия новых участников, равенстве возможностей студентов для получения новых знаний и навыков, развития открытой информационной правовой среды.
3. Сетевой принцип. ПСУ является университетом, в рамках которого основным средством коммуникации является интернет-платформа, с помощью которой происходит координация правовой сети. Сетевые юридические образовательные программы и формирование международных сетей исследователей также должны стать специфическими чертами ПСУ.
4. Принцип междисциплинарного подхода к научно-правовой образовательной деятельности. Получение синергетического эффекта от сочетания в рамках научно-правовых проектов и юридических образовательных программ по правовым направлениям в их взаимосвязи.
5. Принцип кластерного взаимодействия. Связан с созданием научно-юридического образовательного кластера, который основан на сотрудничестве университетов с научно-правовыми центрами, правоохранительными органами и органами власти, деловым сообществом евразийских и третьих стран.
6. Принцип формирования единого научно-правового образовательного пространства. По мере развития сетевого сотрудни-

¹³ Евразийская интеграция: правовой и образовательный аспекты : материалы Междунар. науч.-практ. конференции (Новосибирск, 3—5 декабря 2014 г.) и II Школы интерэкоправа (Новосибирск, 4—5 декабря 2014 г.) / редкол.: В. С. Курчеев, В. А. Прошин, Е. А. Высторобец [и др.] ; Новосиб. гос. ун-т. Новосибирск, 2015. С. 163.

чества в рамках ПСУ создается пространство для беспрепятственного «перелива» информации и происходит гармонизация лучших образовательных и профессиональных юридических практик.

Таким образом, можно заключить, что реализация цели, задач и принципов создания ПСУ позволит осуществлять подготовку профессиональных юристов для осуществления совместных проектов в евразийском пространстве.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аничкин Е. С., Костенко М. А. Перспективы евразийского образовательного пространства // Аккредитация в образовании. — 2014. — № 7 (75). — С. 61—63.
2. Бадмаев В. Н., Демичев Д. М., Хутыз З. А. Евразийское образовательное пространство и интеграционный потенциал университетов // Вестник Майкопского государственного технологического университета. — 2016. — № 3. — С. 124—128.
3. В. Матвиенко: Создание единого образовательного пространства — ключевая задача евразийской интеграции // Международная жизнь. — URL: <https://interaffairs.ru/news/show/16424>.
4. Евразийская интеграция: правовой и образовательный аспекты : материалы Междунар. науч.-практ. конференции (Новосибирск, 3—5 декабря 2014 г.) и II Школы интерэкоправа (Новосибирск, 4—5 декабря 2014 г.) / редкол.: В. С. Курчеев, В. А. Прошин, Е. А. Высторобец [и др.]; Новосибир. гос. ун-т. — Новосибирск, 2015. — 410 с.
5. Евразийское пространство: добрососедство и стратегическое партнерство : материалы VIII Евразийского экономического форума молодежи (Екатеринбург, 19—21 апреля 2017 г.) : в 3 т. / отв. за вып. Я. П. Силин, Р. В. Краснов, Е. Б. Дворядкина ; ред. кол.: Е. Г. Анимца, В. Ж. Дубровский, А. Ю. Коковихин [и др.]. — Екатеринбург, 2017. — Т. 1. — 154 с.
6. Курчеев В. С. Итоги и перспективы юридического образования в сфере интегративных процессов на евразийском пространстве // Вестник НГУ. Серия : Право. — 2013. — Т. 9. — № 2. — С. 5—9.
7. Немытина М. В. Миф о фундаментальном юридическом образовании // Вестник МГПУ. Серия : Юридические науки. — 2011. — № 2. — С. 86.
8. Пашенцев Д. А. Перспективы развития высшего юридического образования в условиях евразийской интеграции // Евразийский юридический журнал. — 2013. — № 6.
9. Университеты в евразийском образовательном пространстве / ред. кол.: В. А. Садовничий [и др.]. — М., 2017. — 392 с.

Материал поступил в редакцию 25 февраля 2018 г.

RUSSIAN LEGAL EDUCATION IN THE EURASIAN EDUCATIONAL SPACE

CHUGLINA Maria Glebovna, Postgraduate Student of the Department of Theory of the State and Law of the Kutafin Moscow State Law University, Senior Lecturer of the Presnensky District Investigative Department of the Investigative Department for the Central Administrative District of the Main Investigation Committee of the Russian Federation in Moscow, Senior Lieutenant of Justice 08062009@mail.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The author of the article gives analysis of the state and development of the Russian legal education in the national and Eurasian area. The author determines the main shortcomings of the Russian legal education. The article scrutinizes the Russian experience in the field of international educational cooperation in the Eurasian space.*

The author highlights the problem of training legal personnel capable of working in the conditions of international integration paying special attention to the implementation of joint projects in the relevant areas of cooperation. Special attention is paid to the role of the Association of Law Universities and the Eurasian Association of Universities in the development of the Russian higher education. The necessity of creating a legal network University, the priority direction of which will be the possibility of obtaining a high-quality legal education, which will allow training of professional lawyers for the implementation of joint projects in the Eurasian space.

Keywords: *Legal education, higher legal education, Eurasian space, Eurasian Association of universities, shortcomings of Russian legal education, network University, scientific and legal educational activities, scientific and legal educational space.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Anichkin E. S., Kostenko M. A. Perspektivy evraziyskogo obrazovatel'nogo prostranstva // Akkreditatsiya v obrazovanii. — 2014. — № 7 (75). — S. 61—63.
2. Badmaev V. N., Demichev D. M., Khutyz Z. A. Evraziyskoe obrazovatel'noe prostranstvo i integratsionnyy potentsial universitetov // Vestnik Maykopskogo gosudarstvennogo tekhnologicheskogo universiteta. — 2016. — № 3. — S. 124—128.
3. V. Matvienko: Sozdanie edinogo obrazovatel'nogo prostranstva — klyuchevaya zadacha evraziyskoy integratsii // Mezhdunarodnaya zhizn'. — URL: <https://interaffairs.ru/news/show/16424>.
4. Evraziyskaya integratsiya: pravovoy i obrazovatel'nyy aspekty : materialy Mezhdunar. nauch.-prakt. konferentsii (Novosibirsk, 3—5 dekabrya 2014 g.) i II Shkoly interekoprava (Novosibirsk, 4—5 dekabrya 2014 g.) / redkol.: V. S. Kurcheev, V. A. Proshin, E. A. Vystorobets [i dr.]; Novosib. gos. un-t. — Novosibirsk, 2015. — 410 s.
5. Evraziyskoe prostranstvo: dobrososedstvo i strategicheskoe partnerstvo : materialy VIII Evraziyskogo ekonomicheskogo foruma molodezhi (Ekaterinburg, 19—21 aprelya 2017 g.) : v 3 t. / otv. za vyp. Ya. P. Silin, R. V. Krasnov, E. B. Dvoryadkina ; red. kol.: E. G. Animitsa, V. Zh. Dubrovskiy, A. Yu. Kokovikhin [i dr.]. — Ekaterinburg, 2017. — T. 1. — 154 s.
6. Kurcheev V. S. Itogi i perspektivy yuridicheskogo obrazovaniya v sfere integrativnykh protsessov na evraziyskom prostranstve // Vestnik NGU. Seriya : Pravo. — 2013. — T. 9. — № 2. — S. 5—9.
7. Nemytina M. V. Mif o fundamental'nom yuridicheskom obrazovanii // Vestnik MGPU. Seriya : Yuridicheskie nauki. — 2011. — № 2. — S. 86.
8. Pashentsev D. A. Perspektivy razvitiya vysshego yuridicheskogo obrazovaniya v usloviyakh evraziyskoy integratsii // Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal. — 2013. — № 6.
9. Universitety v evraziyskom obrazovatel'nom prostranstve / red. kol.: V. A. Sadovnichiy [i dr.]. — M., 2017. — 392 s.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

С. С. Чекулаев*,
А. О. Кравчук**

Сравнительно-правовой анализ института патронатной семьи в России, странах Западной Европы и США

Аннотация. В статье проанализирован институт патронатного воспитания. Проведен сравнительно-правовой анализ установления, регулирования и функционирования данного института в России, США, Англии, Франции, Германии через сравнение их законодательства, выявление правовой природы и сущности патроната, качества взаимодействия государственных органов и некоммерческих организаций как единого механизма реализации государственной политики в сфере фостерного воспитания, приведение данных официальной статистики темпа роста/снижения числа патронатных семей в указанных странах. Результатом сравнения является выведение элементов, влияющих на эффективность фостеринга: степень правовой урегулированности вопроса, уровень организации и доступности для населения механизма осуществления патроната, осведомленность граждан о правовых, социальных и психологических преимуществах патронатного воспитания по отношению к иным формам опеки и попечительства (раскрывается роль и влияние некоммерческих организаций в популяризации и оказании различных видов помощи в сфере фостерного воспитания). Делается вывод, что в России патронат не является популярной и распространенной формой опеки и попечительства.

Ключевые слова: патронат; патронатная семья; патронатный воспитатель; фостеринг; фостерное воспитание; фостерные родители; форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей; форма опеки и попечительства; патронатное воспитание в РФ; патронатное воспитание в США; патронат в странах Западной Европы.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.196-202

© Чекулаев С. С., Кравчук А. О., 2018

* Чекулаев Сергей Сергеевич, ассистент кафедры гражданского права и процесса Юридической школы Дальневосточного федерального университета (ДВФУ)

Chekylaev@mail.ru

690922, Россия, г. Владивосток, о. Русский, кампус ДВФУ, корп. D, уровень 3, D338

** Кравчук Анастасия Олеговна, студент Юридической школы Дальневосточного федерального университета (ДВФУ)

anastasiaprim@mail.ru

690922, Россия, г. Владивосток, о. Русский, кампус ДВФУ, корп. D, уровень 3, D338

В современном мире, с его высоким ритмом жизни, общественными вызовами и социальной напряженностью, базовый институт общественного устройства — семья — претерпевает серьезный кризис. Аномия постсоветского периода (смена социокультурных доминант в 1990-е гг.) ускорила данный процесс в России, что подтверждает стремительный рост численности детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. По данным Федеральной службы государственной статистики, с 2011 по 2016 гг. эта цифра увеличилась более чем на 150 тыс.¹

Именно поэтому законодателем в ст. 123 Семейного кодекса РФ² предусмотрены различные формы устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Условно их можно разделить на семейные формы (усыновление, приемная семья, патронатная семья) и институциональные формы (организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, всех типов).

Патронатная семья — это форма опеки и попечительства над ребенком или детьми, осуществляемая по договору о патронатном воспитании, заключаемому между органом опеки и попечительства и патронатным воспитателем.

Данный институт возник в Российской Федерации как альтернатива иным, неэффективным способам устройства детей. Их низкая результативность обусловлена изменением личностной характеристики ребенка при его изъятии из привычной среды. При этом происходит его негативная социальная трансформация вследствие нахождения в специализированных организациях или приемной семье³. Кроме того, имеет место психологическая неподготовленность приемных родителей, опекунов, попечителей, что подтверждается официальной статистикой. Так,

в России число приемных семей стремительно снижается (в 2013 г. коэффициент составлял 114,8, а в 2016-м составил 104,7 % к предыдущему году)⁴.

В подобных условиях и возникла необходимость закрепить концепцию преимущественного права ребенка жить и воспитываться в семье (которая выражается в партнерстве семьи ребенка и государства в деле воспитания), а также предоставить на законодательном уровне профессиональную помощь детям и их кровным семьям в форме патроната. Заметим, что подобный подход давно реализуется в зарубежных странах.

Так, в Англии закреплен термин «родительская ответственность», который подразумевает детальное законодательное закрепление всех прав и обязанностей, моральных обязательств, функций, а также ответственности родителей по отношению к детям. Если полномочия в вопросе воспитания родителям неясны, английские юристы настоятельно рекомендуют обратиться к специалисту за разъяснениями.

Во французском семейном праве основной акцент ставится на раннем вмешательстве в семье группы риска, т.е. являющиеся неблагоприятными. Такой контроль, например, осуществляет ассоциация Retis, которая поддерживает семью, следит за развитием и воспитанием ребенка, организует в кризисных ситуациях его временное размещение как у родственников, так и в специализированных организациях или у профессиональных воспитателей — патронов. Деятельность данной ассоциации финансируется Управлением по защите детей генерального совета Верхней Савойи и распространяется соответственно на этот регион.

В США, как и в других развитых странах, поддерживается преимущественное право ребенка на воспитание в семье кровными родителями

¹ Официальная страница Федеральной службы государственной статистики. URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/motherhood/ (дата обращения: 8 ноября 2017 г.).

² Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 14.11.2017). Ст. 123 // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

³ Носкова А. В., Титова М. А., Васильев А. А., Кишкин М. И. Дети вне семьи: фостерные практики в России // Социологические исследования. 2016. № 8. С. 54—56.

⁴ Официальная страница Федеральной службы государственной статистики.

в связи с тем, что они являются родителями данных детей⁵.

В России приоритетные направления рассматриваемой политики закреплены в письме Министерства образования и науки Российской Федерации от 25 июня 2007 г. № АФ-226/06 «Об организации и осуществлении деятельности по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних»⁶. Заключается она в деятельности органов опеки и попечительства по организации профилактической работы с семьями и детьми, находящимися в социально опасном положении, в создании условий для своевременного выявления и коррекции проблем на ранней стадии семейного неблагополучия, в сохранении ребенку во всех возможных случаях его родной семьи и др.

Суть, цели патроната во всех государствах, перенимающих указанную практику, остаются одинаковыми. Под патронат передаются дети, которым временно требуется замещающая семья или когда им необходимо создать особые условия поддержки и сопровождения в семье. К таким условиям относятся: болезнь, длительный вынужденный отъезд кровных родственников, особенности развития ребенка, которые требуют нахождения в детском учреждении для диагностики и подготовки к жизни в семье, постинтернатная социализация совершеннолетних лиц в возрасте от 18 до 23 лет и др. Основная цель — социализация ребенка, получение им необходимого опыта жизни в семье.

Правовое регулирование вопросов патронатного воспитания в соответствии со ст. 123 СК РФ осуществляется субъектами РФ. Между тем на настоящий момент правовая база института патронатной семьи создана и функционирует менее чем в половине субъектов РФ. На федеральном уровне с 13.02.2013 по настоящий момент специализированный закон «О патронате в Российской Федерации» сохраняет статус законопроекта (№ 217944-6).

Для сравнения: в Англии фостерное воспитание регулируется рядом нормативных правовых актов Королевства: Законом о детях 1989 г. (The

Children Act), Общей инструкцией об устройстве детей 2011 г. (Fostering Service (England) Regulations), Национальными стандартами по организации фостерного воспитания 2002 г. (The National Minimum Standards for fostering services), Национальными минимальными стандартами для частного фостеринга 2005 г. (National minimum standards for private fostering), а также иными правовыми актами.

В Соединенных Штатах Америки действует Закон об усыновлении и безопасности семей от 1997 г. (Adoption and Safe Families Act), а также огромное количество нормативных правовых актов штатов. Например, наиболее типичными актами являются Билль о правах фостерных родителей (Foster Parent's Bill of Rights), Билль о правах детей, переданных на фостерное воспитание (Foster Children's Bill of Rights), которые предоставляют определенные привилегии, преимущественные права и обязанности участников фостерного договора в лице родителей, государства и детей. К ним относятся: получение уведомлений о планах государственных органов, затрагивающих интересы ребенка, получение всей биографической и медицинской информации о ребенке до или во время размещения, первоочередное право фостерных воспитателей на усыновление, когда ребенок становится доступным для данной процедуры, обязанность относиться с достоинством и уважением к ребенку, отказывать воспитателям в размещении ребенка в определенной семье или изымать его без осуществления санкций со стороны государства, квалифицированная подготовка и постоянная поддержка родителей и др.

Таким образом, приведенный материал позволяет заключить, что в настоящее время правовое регулирование в РФ является недостаточным.

Еще одним существенным условием эффективной работы института патроната является организация механизма его функционирования. Для этого необходима профессиональная работа государственных структур и помощь негосударственных организаций.

⁵ См., например, § 3109.03 Кодекса штата Огайо, США.

⁶ Вестник образования. 2007. № 16.

В Российской Федерации государственным органом, осуществляющим назначение патронатных воспитателей и заключение договоров о передаче ребенка, является орган опеки и попечительства. Также законодательством субъектов может быть предусмотрено наличие уполномоченной службы (организации) по установлению социального патроната. Она, в частности, выполняет функции опекуна (попечителя) в отношении ребенка, переданного на патронатное воспитание, осуществляет подготовку документов и подбор кандидатов, их обучение, оказывает помощь патронатным воспитателям в воспитании и организации отдыха подопечных, ведет учет лиц, переданных на патронат, и др.

В Соединенных Штатах Америки вопросом фостеринга совместно занимаются органы государства и некоммерческие организации. Любой патронатный воспитатель должен иметь государственную лицензию на осуществление деятельности по воспитанию ребенка, которая выдается от имени Департамента социальных служб или Департамента по делам детей и семьи, утвержденным перечнем государственных и частных учреждений данного штата. После подробной проверки кандидатов и прохождения обучения (в среднем от 10 до 30 часов) лицензированная семья становится фостерными воспитателями. Огромную поддержку государству и гражданам в вопросах фостеринга предоставляет некоммерческая организация «Национальная ассоциация фостерных родителей» (National Foster Parent Association). Она предоставляет поддержку фостерным воспитателям, помощь по взаимодействию с государственными структурами, осуществляет профессиональную подготовку лиц, желающих принять на воспитание ребенка, устраняет правовую неграмотность населения касательно патроната в США, а также принимает пожертвования на цели развития и повышения эффективности фостеринга.

Во Франции содействие государству и непосредственное участие в процедурах уста-

новления патроната осуществляет ассоциация Retis. В Германии, в свою очередь, существует ассоциация PFAD Foster, чьей целью является профессиональное обучение и поддержка патронатных родителей, а также предоставление общенациональной стандартизированной рекламной концепции городам и муниципалитетам для информирования населения о задачах и сути патроната.

Сравнить и выявить эффективность механизма организации патроната в различных государствах можно благодаря официальной статистике, ведь число патронатных семей зависит не только от уровня жизни населения, социальных, духовных и иных факторов, но также от успешной государственной политики в данной сфере, действенной и доступной организации работы государственных органов, высокоуровневого правового регулирования и нивелирования правового нигилизма населения.

При анализе таблицы 1 следует принимать во внимание, что статистика составлена только с учетом тех субъектов, в которых законодательно установлен патронат. Следовательно, суммарный процент патронатных семей на всей территории РФ будет значительно меньше, чем указанный в данной таблице.

По статистике, размещенной на официальном сайте Правительства Великобритании⁷, процент фостерных семей за 2016 г. практически не изменился.

Суммируя все вышеизложенное, можно заключить следующее.

На сегодняшний день в России альтернативная форма опеки и попечительства в виде патроната, к сожалению, не является популярной и распространенной вследствие ряда причин.

В первую очередь это обусловлено недостаточным правовым регулированием данного вопроса. Институт патроната законодательно закреплен менее чем в половине субъектов РФ. На федеральном уровне патронат упоминается лишь в некоторых нормативных правовых актах, специализированный нормативный правовой

⁷ Официальная страница Правительства Великобритании. URL: <http://www.gov.uk/government/publications/fostering-in-england-1-april-2015-to-31-march-2016/fostering-in-england-2015-to-2016-key-findings> (дата обращения: 22 ноября 2017 г.).

Таблица 1

Темп роста (снижения) числа патронатных семей на конец года, за год в РФ⁸ (%)

2012	2013	2014	2015	2016
95,4	95,5	88,6	50,4	78,8

Таблица 2

Темп роста (снижения) числа патронатных семей на конец года, за год в США⁹
(число семей)

Preliminary FY ¹ 2016 Estimates as of Oct 20, 2017 • No. 24					
SOURCE: Adoption and Foster Care Analysis and Reporting System (AFCARS) FY 2016 data ²					
Numbers At A Glance					
Fiscal Year	2012	2013	2014	2015	2016
Number in foster care on September 30 of the FY	396,966	400,911	414,435	427,444	437,465

Таблица 3

Темп роста (снижения) числа патронатных семей на конец года, за год в Англии¹⁰ (%)

	Numbers					Percentages				
	2011	2012	2013	2014	2015	2011	2012	2013	2014	2015
All children looked after at 31 March	65,510	67,070	68,060	68,800	69,540	100	100	100	100	100
Care Orders	38,970	39,760	40,080	39,680	42,030	59	59	59	58	60

акт отсутствует. Вследствие этого на доктринальном уровне возникает множество неопределенностей (например, о правовой природе патроната), а на прикладном уровне — явление опережающего нормотворчества субъектов. В то же время сравнительно-правовой анализ показал, что в унитарных европейских государствах данный вопрос регламентирован на уровне государственного и муниципального нормотворчества, а в федеративных (например, в США) активно регулируется на уровне федерации и ее субъектов.

Не менее важную роль в эффективности фостеринга играет создание государством высоко-

организованного и доступного для населения механизма его реализации. В отечественной практике данными функциями наделены органы опеки и попечительства, а также уполномоченные службы (организации) по установлению социального патроната. За рубежом же активно используется практика совместного сотрудничества органов государственной власти и некоммерческих организаций, независимых фостерных агентств и др., что позволяет снизить нагрузку на государственные органы, а также обеспечивает возможность для граждан выбора наиболее оптимального и доступного для них учреждения.

⁸ Официальная страница Федеральной службы государственной статистики.

⁹ Официальная страница Министерства здравоохранения и социальной службы США. URL: <http://www.acf.hhs.gov/sites/default/files/cb/afcarsreport24.pdf> (дата обращения: 22 ноября 2017 г.).

¹⁰ Children in Care in England: Statistics // House of Commons Library. № 04470. 2015. С. 9.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. *Ивлева Т. В.* Государственное регулирование устройства детей в патронатные семьи в России и Англии // Управленец. — 2013. — № 6. — С. 60—63.
2. *Котова Ю. В.* Формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Зарубежный опыт // Актуальные проблемы истории политики и права. — 2015. — С. 52—58.
3. *Курбанов Р. А.* Семейное право : учебник. — М. : Проспект, 2015. — 232 с.
4. *Носкова А. В., Титова М. А., Васильев А. А., Кишкин М. И.* Дети вне семьи: фостерные практики в России // Социологические исследования. — 2016. — № 8. — С. 54—56.
5. *Резяпова Г. Ф.* Патронатная семья: зарубежный опыт // Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики. — 2017. — С. 139—141.
6. Children in Care in England: Statistics // House of Commons Library. — № 04470. — 2015. — С. 1—13.

Материал поступил в редакцию 2 февраля 2018 г.

A COMPARATIVE LAW ANALYSIS OF THE INSTITUTION OF A FOSTER FAMILY IN RUSSIA, WESTERN EUROPE AND THE USA

CHEKULAEV Sergey Sergeevich, Assistant Professor of the Department of Civil Law and Procedure of the Law School of the Far Eastern Federal University (FEFU)

Chekylaev@mail.ru

690922, Russia, Vladivostok, o. Russkiy, kampus DVFU, korp. D, uroven 3, D338

KRAVCHUK Anastasia Olegovna, Student of the Law School of the Far Eastern Federal University (FEFU)

anastasiaprim@mail.ru

690922, Russia, Vladivostok, o. Russkiy, kampus DVFU, korp. D, uroven 3, D338

Abstract. *The article analyzes the institute of foster care. The authors are carrying out a comparative legal analysis of the establishment, regulation and functioning of the institute in question in Russia, the United States, England, France, Germany comparing their legislation, identifying the legal nature and essence of the patronage, analyzing the quality of interaction between state bodies and non-profit organizations as a single mechanism for the implementation of public policy in the field of foster care, providing the official statistics concerning the rate of growth/decline in the number of foster families in these countries. The analysis has resulted in determining the elements that affect the efficiency of fostering: the level of how well the issue is legally settled, the level of organization and accessibility to the population of the mechanism of patronage, awareness of citizens of the legal, social and psychological benefits of foster care in relation to other forms of guardianship (the paper scrutinizes the role and influence of non-profit organizations in the promotion and provision of various types of assistance in the field of foster care). It is concluded that in Russia patronage is not a popular and widespread form of guardianship.*

Keywords: *Patronage, foster family, foster parents, fostering, foster upbringing, foster parents, form of settling children left without parental care, guardianship, foster care in the Russian Federation, foster care in the United States, patronage in Western Europe.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Ivleva T. V.* Gosudarstvennoe regulirovanie ustroystva detey v patronatnye sem'i v Rossii i Anglii // *Upravlenets*. — 2013. — № 6. — S. 60—63.
2. *Kotova Yu. V.* Formy ustroystva detey, ostavshikhsya bez popecheniya roditeley. Zarubezhniy opyt // *Aktual'nye problemy istorii politiki i prava*. — 2015. — S. 52—58.
3. *Kurbanov R. A.* *Semeynoe pravo* : uchebnik. — M. : Prospekt, 2015. — 232 s.
4. *Noskova A. V., Titova M. A., Vasil'ev A. A., Kishkin M. I.* *Deti vne sem'i: fosternye praktiki v Rossii* // *Sotsiologicheskie issledovaniya*. — 2016. — № 8. — S. 54—56.
5. *Rezyapova G. F.* *Patronatnaya sem'ya: zarubezhniy opyt* // *Tatishchevskie chteniya: aktual'nye problemy nauki i praktiki*. — 2017. — S. 139—141.

ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

А. Н. Волчанская*,
А. В. Худяков**

Социальное обеспечение сотрудников Следственного комитета Российской Федерации как условие эффективного выполнения возложенных на них задач и функций (вопросы конституционно-правового регулирувания)

***Аннотация.** Статья посвящена вопросу социального обеспечения сотрудников Следственного комитета РФ. Создание эффективной системы социального обеспечения и гарантирования прав граждан признается в качестве актуальной проблемы в настоящее время и имеет важное теоретическое и практическое значение. В связи с тем что сотрудники Следственного комитета РФ обладают специальным правовым статусом, а следовательно, наделены особыми обязанностями, выраженными в выполнении некоторых значимых государственных функций, а также их деятельность сопряжена с различного рода ограничениями и запретами, специфическими требованиями к профессиональным и личным качествам, оправданными необходимостью создания условий для эффективной профессиональной деятельности, они имеют право на надлежащее социальное обеспечение, гарантируемое государством. На основании анализа действующих нормативных правовых актов, судебной и иной правоприменительной практики авторы отмечают достоинства и недостатки социального обеспечения данной категории граждан и выделяют основные направления совершенствования социального обеспечения сотрудников Следственного комитета РФ.*

© Волчанская А. Н., Худяков А. В., 2018

* Волчанская Елена Николаевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации
Alyena.87@mail.ru

115172, Россия, г. Москва, Новоспасский пер., д. 11

** Худяков Андрей Вячеславович, кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации
vois13@mail.ru

115172, Россия, г. Москва, Новоспасский пер., д. 11

Ключевые слова: социальное обеспечение, государственные гарантии, Следственный комитет Российской Федерации, сотрудники СК России, служба в СК России, правовой статус, специальный правовой статус сотрудника СК России, права, обязанности, должностной оклад, жилье.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.203-210

Конституция РФ¹ в ч. 1 ст. 7 провозгласила Российскую Федерацию социальным государством, «политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Это означает, что Российская Федерация возложила на себя обязанность проводить социальную политику в отношении своих граждан. В этой связи нельзя не согласиться с мнением В. И. Шарина, который отмечает, что «социальная политика представляет собой сложную систему общественных взаимосвязей и взаимоотношений, цель которых — общество, человек, их стабильность, социальная устойчивость и благосостояние»².

С одной стороны, в данных взаимоотношениях государство выступает доминирующим субъектом, который обязуется обеспечить гарантируемый уровень жизни своих граждан и их социальную безопасность. С другой — каждый гражданин Российской Федерации обладает правом на достойный уровень жизни, который должен обеспечиваться государством в соответствии с правовым статусом индивида. Л. Д. Воеводин справедливо отмечает, что «основы правового положения человека и гражданина должны быть сконструированы государством с таким расчетом, чтобы обеспечить простор для жизни и деятельности каждому находящемуся в стране человеку»³.

В теории конституционного права на основании объема прав и обязанностей каждого индивида, а также в соответствии с социальным положением лиц выделяют: конституционный (общий), отраслевой, специальный и индиви-

дуальный правовой статус⁴. Конституционный (общий) правовой статус личности включает в себя права, свободы, обязанности и гарантии, закрепленные как в Конституции — основном законе государства, так и в соответствующих общепризнанных нормах международного права. Отраслевой статус — это такое правовое положение человека и гражданина, которое связано с какой-либо из отраслей права. Еще один статус — специальный — определяет особое положение отдельных категорий граждан или лиц, которые занимают отличительное положение в определенной сфере, который направлен на возможность выполнения ими специальных функций. Индивидуальный статус, в зависимости от пола, возраста, семейного положения, должности, трудового стажа и т.п., отражает конкретику отдельного лица и представляет собой набор персонифицированных прав и обязанностей личности.

В зависимости от особенностей правового статуса той или иной категории лиц, выраженных, как правило, в специальной, присущей только данной группе системе прав и обязанностей, государство гарантирует ту или иную степень социальной защищенности, предоставляя определенный перечень льгот и привилегий, закрепленных в соответствующих нормативных правовых актах.

Служба в Следственном комитете Российской Федерации (далее также — СК России) является особым видом государственной службы, что свидетельствует о наличии у его сотрудников специального правового статуса.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

² Шарин В. И. Основы социальной политики и социальной защиты. М. : Инфра-М, 2016. С. 12.

³ Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России. М. : Изд-во МГУ: Инфра-М- Норма, 1997. С. 29.

⁴ Умнова И. А., Алешкова И. А., Андриченко Л. В. Конституционное право России. М. : Юрайт, 2016. Т. 2 : Особенная часть. С. 13.

В соответствии с Положением о СК России⁵ и Законом о СК России⁶ СК России является федеральным государственным органом, осуществляющим полномочия в сфере уголовного судопроизводства. Одной из наиболее важных, на наш взгляд, задач, возложенных на СК России, является оперативное и качественное расследование преступлений, которые, в соответствии с нормами УПК РФ, находятся в его подследственности.

Правовой статус сотрудников СК России определен Законом о СК России. Так, в соответствии со ст. 15 сотрудником СК России является гражданин Российской Федерации, который исполняет свои обязанности по замещаемой должности федеральной государственной службы и которому в соответствии со ст. 20 вышеуказанного Закона присвоено специальное звание. Кроме того, ст. 17 этого же Закона содержит отсылочные нормы к иным федеральным законам, предусматривающим дополнительные ограничения и запреты, а также устанавливающим обязанности, распространяющиеся на сотрудников Следственного комитета.

Особенности правового статуса сотрудника СК России заключаются прежде всего в том, что они, во-первых, сопряжены с различного рода ограничениями и запретами, связанными с прохождением службы. Так, в соответствии с ч. 5 ст. 5 Закона о СК России, сотрудники не вправе совмещать свою основную деятельность с иной деятельностью на возмездной основе, кроме педагогиче-

ской, научной и иной творческой деятельности. Однако не каждый сотрудник СК России имеет склонность к официально разрешенным видам деятельности, и даже те, кто хочет и может этим заниматься, часто не могут реализовать это право из-за ненормированного рабочего дня и повышенной загруженности по службе.

Кроме того, на основании пп. 2.6.4 и 2.6.5 Приказа СК РФ⁷ право на отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет предоставляется сотрудникам СК России только женского пола. Мужчины — сотрудники СК России, воспитывающие ребенка совместно с матерью, такого права не имеют, что, безусловно, является ограничением конституционного и трудового права лиц мужского пола⁸.

Во-вторых, к личным и профессиональным качествам сотрудника СК России предъявляются особые, повышенные требования. Так, на основании ст. 16 Закона о СК России сотрудниками могут быть только граждане РФ, имеющие высшее юридическое образование, с высокими профессиональными и моральными качествами, признанные годными по состоянию здоровья выполнять возлагаемые на них обязанности, связанные со служебной деятельностью⁹. Кроме того, Закон о СК России устанавливает целый ряд ограничений, препятствующих принятию на службу. К ним можно отнести наличие у кандидата: недееспособности (ограниченной дееспособности), судимости (снятой или погашенной), проблем с соблюдением законодательства РФ,

⁵ Указ Президента РФ от 14.01.2011 № 38 «Вопросы деятельности Следственного комитета Российской Федерации» (вместе с Положением о Следственном комитете Российской Федерации) // СЗ РФ. 2011. № 4. Ст. 572.

⁶ Федеральный закон от 28.12.2010 № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 15.

⁷ Приказ СК РФ от 15.08.2016 № 79 «Об утверждении Инструкции о порядке предоставления отпусков сотрудникам, федеральным государственным гражданским служащим и работникам Следственного комитета Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 28.10.2016.

⁸ Обзор судебной практики рассмотрения судами дел по спорам, связанным с прохождением службы федеральными государственными служащими (сотрудниками органов внутренних дел, сотрудниками органов уголовно-исполнительной системы, сотрудниками Следственного комитета Российской Федерации, сотрудниками иных органов, в которых предусмотрена федеральная государственная служба, утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 15 ноября 2017 г.

⁹ СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 15.

определенных заболеваний, препятствующих осуществлению служебных обязанностей, а также если он не соблюдал ограничения и не исполнял обязанности, установленные Федеральным законом от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»¹⁰ и др.

С целью определения соответствия замещаемой должности и уровня квалификации сотрудник СК России не реже одного раза в пять лет проходит очередную аттестацию¹¹, на основании которой аттестационная комиссия может принять решение: о соответствии, неполном соответствии или не соответствии сотрудником СК России замещающей должности.¹²

Вместе с тем согласно Кодексу этики и служебного поведения федеральных государственных служащих Следственного комитета Российской Федерации¹³ каждый сотрудник СК России обязан: быть образцом борьбы с нарушением закона, верным служебному долгу; соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина, а также государственные и общественные интересы; не допускать в служебной деятельности бюрократизм, формализм, высокомерие, неуважительные отношения к законным обращениям граждан, проявлять корректное и внимательное отношение с гражданами¹⁴.

В-третьих, на сотрудника СК России возложены дополнительные обязанности, выраженные в осуществлении специфической деятельности и обусловленные функциями, задачами и принципами СК России.

В связи с вышеназванными обязанностями, ограничениями и запретами сотрудникам СК России предоставляются особые гарантии социального обеспечения¹⁵. Достойное материальное обеспечение является одной из таких гарантий, основой которого является денежное содержание сотрудника СК России.

Материальное обеспечение сотрудников СК России состоит из оклада по занимаемой должности и специальных доплат: за специальное звание, выслугу лет, особые условия службы, сложность, напряженность и высокие достижения в службе и некоторых других.

Одним из ключевых показателей денежного содержания сотрудников СК России является **должностной оклад**, который устанавливается Правительством РФ¹⁶.

Доплата за специальное звание производится ежемесячно и устанавливается в процентном отношении к должностному окладу сотрудника СК России в размере — младший лейтенант юстиции — 15 % до полковника юстиции — 21 % (с градацией 1 %) и от генерал-майора юстиции — 23 % до генерала юстиции РФ — 30 % (с градацией 2 %).

Надбавка за выслугу лет выплачивается в размере 20—70 % должностного оклада, а **надбавка за сложность и напряженность и высокие достижения службы** — в размере до 50 % должностного оклада, **доплата за ученое звание и ученую степень** — 5 % должностного оклада (кандидат наук или доцент) и 10 %

¹⁰ Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

¹¹ Федеральный закон от 28.12.2010 № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации».

¹² Приказ СК России от 14.01.2016 № 4 «Об утверждении Положения об аттестационных комиссиях Следственного комитета Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2016. № 14.

¹³ Кодекс этики и служебного поведения федеральных государственных служащих Следственного комитета Российской Федерации, утв. председателем Следственного комитета РФ А. И. Бастрыкиным 11 апреля 2011 г. // URL: <https://sledcom.ru> (дата обращения: 19.05.2018).

¹⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 10.05.2018 по делу № 33-19427/2018 г. // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ Федеральный закон от 28.12.2010 № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации».

¹⁶ Постановление Правительства РФ от 20.06.2011 № 481 «Об установлении должностных окладов сотрудников Следственного комитета Российской Федерации, в том числе военных следственных органов Следственного комитета Российской Федерации, по штатным должностям которых предусмотрено присвоение специальных (воинских) званий» // СПС «КонсультантПлюс».

должностного оклада (доктор наук или профессор), звания «Заслуженный юрист», «Почетный сотрудник Следственного комитета» — 10 % оклада по должности и доплаты по специальному званию.

Кроме того, сотрудникам СК России выплачивается **квартальная премия, премия по итогам работы за год и материальная помощь** не менее двух окладов денежного содержания в год, а также при наличии экономии фонда оплаты труда может оказываться материальная помощь в связи с особыми жизненными обстоятельствами (смерть близких родственников, несчастный случай, необходимость восстановления утраченного здоровья, рождение ребенка, заключение брака и иные случаи)¹⁷.

Согласно Закону о СК России сотрудникам, которые замещают отдельные должности, установлено ежемесячное денежное поощрение. Количество дополнительных окладов варьируется в зависимости от должности и составляет от 1 до 5 окладов.

Сотрудникам СК России, проходящим службу и имеющим выслугу не менее 20 лет и право на предусмотренное Законом о СК России пенсионное обеспечение, выплачивается ежемесячная надбавка к денежному содержанию в размере 50 % пенсии, которая могла быть им назначена.

Однако несмотря на существование перечисленных доплат, уровень материального обеспечения сотрудников подразделений является недостаточным. В связи с этим хотелось бы обратить внимание на некоторые важные вопросы, которые, на наш взгляд, позволили бы улучшить материальное обеспечение сотрудников СК России:

1. Доплата за специальное звание выплачивается в процентном отношении от величины должностного оклада. При этом ее градация в 1—2 % недостаточно эффективно влияет на увеличение денежного содержания в зависимости от присвоения звания. Думается, что для улучшения стимулирующей составляющей данной надбавки необходимо либо уве-

личить градацию между званиями минимум на 5 %, либо на этом же уровне установить фиксированный размер доплаты за каждое специальное звание.

2. Правовое регулирование выплаты надбавки за сложность, напряженность и высокие достижения в службе требует конкретизации: уточнить, в каких случаях и за что данная надбавка выплачивается в максимальном размере, а в каких случаях ее размер снижается. Нормативно закрепить случаи, когда такая надбавка не выплачивается. Это позволит исключить произвольное толкование данной нормы правоприменителем, а сотрудники обретут возможность четких ориентиров для улучшения показателей своей служебной деятельности и получения более высокой заработной платы.
3. Вводя в 2011 г. в систему оплаты сотрудников СК России ежемесячное денежное поощрение, Закон о СК России учитывал лишь должности, существовавшие на момент его принятия. Позже в системе СК России появились новые учреждения и соответственно должности, не указанные в данном Законе. Так, например, в нем нет должностей сотрудников высших учебных заведений СК России, что лишает профессорско-преподавательский состав возможности получать эту доплату, хотя это могло стать серьезным подспорьем и стимулированием их профессиональной деятельности.
4. Города Москва и Санкт-Петербург являются субъектами с более высоким прожиточным минимумом в сравнении с другими регионами России, поэтому для сотрудников СК России необходимо установить вид надбавки, которая способствовала бы выравниванию данных уровней в субъектах. Вариантом решения этой проблемы может явиться установление специальной надбавки к должностному окладу за службу в регионах с повышенным прожиточным минимумом. Так, например, сотрудники ОВД, проходя-

¹⁷ Приказ СК России от 08.08.2016 № 71 «Об утверждении Положения о порядке выплаты премий по итогам службы за квартал и за год и оказания материальной помощи сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

- щие службу в Москве и Санкт-Петербурге, получают такую надбавку в размере 65 % к должностному окладу¹⁸.
5. Ежемесячная надбавка к денежному содержанию в размере 50 % пенсии, которая могла быть назначена сотруднику, входит в структуру заработной платы. Следовательно, из нее вычитается подоходный налог в размере 13 %. Фактически данная надбавка составляет примерно 43 %, что снижает уровень материального обеспечения сотрудников СК России. Решением данной проблемы может быть либо увеличение размера данной надбавки, либо выплата ее в виде пенсии, не подлежащей налоговому обложению.
 6. Важным вопросом обеспечения социальных гарантий является оплата временной нетрудоспособности сотрудников СК России. В связи с отсутствием специального правового регулирования данного вопроса на сотрудников СК России распространяются общие правила, изложенные в общем трудовом законодательстве¹⁹. На наш взгляд, оплату временной нетрудоспособности сотрудников СК России следует осуществлять по правилам, установленным для сотрудников иных правоохранительных и специальных органов (Следственного департамента МВД России, ФСБ России, ФСИН России, Росгвардии), суть которых сводится к освобождению сотрудников от служебных обязанностей на время временной нетрудоспособности с 100 %-й выплатой денежного довольствия.
- Другим немаловажным вопросом, влияющим на качество социальных гарантий, является

обеспечение сотрудников СК России жилыми помещениями. В соответствии с приказом СК России²⁰ «за сотрудниками, состоявшими на учете в качестве нуждающихся в улучшении жилищных условий или нуждающихся в жилых помещениях (служебных жилых помещениях) в период службы в Следственном комитете при прокуратуре Российской Федерации или Следственном комитете, сохраняется право состоять на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях в целях предоставления единовременной социальной выплаты или жилых помещений в собственность».

Данный приказ стал продолжением поправок, внесенных в Закон о СК (ст. 35.1 «Обеспечение сотрудников Следственного комитета жилыми помещениями»). Однако он так и не решил ряд существующих в этой сфере проблем. В частности, остается неурегулированным вопрос о праве получения служебного жилья в собственность. Сегодня закон предоставляет работодателю право передать такое помещение в собственность. В данном случае следует отметить, что это именно право, а не обязанность²¹. Все обращения по данным вопросам в Конституционный Суд РФ заканчиваются определениями, согласно которым «право граждан на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения не имеет конституционного закрепления и не подпадает под характеристики основных прав и свобод человека и гражданина, оно появляется, существует и реализуется как субъективное право конкретного физического лица, занимающего на правах нанимателя жилое помещение

¹⁸ Приказ МВД России от 25.07.2017 № 522 «Об утверждении Перечня должностей сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации, при замещении которых выплачивается ежемесячная надбавка за особые условия службы, и размеров надбавки по этим должностям» // СЗ РФ. 2011. № 51. Ст. 7532.

¹⁹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ ; Федеральный закон от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // СЗ РФ. 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 18.

²⁰ Приказ СК РФ от 10.07.2018 № 70 «Об утверждении Порядка принятия сотрудников Следственного комитета Российской Федерации на учет в качестве нуждающихся в жилых помещениях в целях предоставления единовременной социальной выплаты для приобретения или строительства жилых помещений или жилых помещений в собственность» // СПС «КонсультантПлюс».

²¹ Волчанская А. Н. Проблемы российской правовой политики в жилищной сфере // Юридический мир. 2017. № 7. С. 52—55.

в государственном или муниципальном жилищном фонде»²².

Следует отметить, что закрепление специального правового статуса той или иной категории лиц на законодательном уровне, как правило, осуществляется с закреплением соответствующих правовых гарантий их социального обеспечения²³.

Думается, что улучшить социальное обеспечение сотрудников СК России можно путем либо внесения изменений в Федеральный закон о СК России, либо разработки и принятия самостоятельного федерального закона о социальных гарантиях сотрудникам СК России, с по-

следующим принятием единого ведомственного нормативного акта СК России, касающегося реализации социальных гарантий и выплаты денежного довольствия сотрудникам. Аналогичные нормативные акты существуют в некоторых правоохранительных органах²⁴.

Принятие федерального закона «О социальных гарантиях сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации», несомненно, повысит престиж службы в данном органе, сделает ее более привлекательной для граждан, готовых связать свою судьбу с защитой закона и справедливости в нашем государстве.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России. — М. : Изд-во МГУ: Инфра-М — Норма, 1997. — 320 с.
2. Волчанская А. Н. Проблемы российской правовой политики в жилищной сфере // Юридический мир. — 2017. — № 7. — С. 52—55.
3. Умнова И. А., Алешкова И. А., Андриченко Л. В. Конституционное право России. — М. : Юрайт, 2016. — Т. 2 : Особенная часть. — 439 с.
4. Шарин В. И. Основы социальной политики и социальной защиты. — М. : Инфра-М, 2016. — 383 с.

Материал поступил в редакцию 12 июля 2018 г.

²² См.: определение Конституционного Суда РФ от 19.07.2016 № 1528-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Алиевой А. Ф. и Алиевой Е. Ю. на нарушение конституционных прав и конституционных прав несовершеннолетнего ребенка частью 2 статьи 92 Жилищного кодекса Российской Федерации»; определение Конституционного Суда РФ от 27.01.2011 № 108-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Латыпова К. Е. на нарушение его конституционных прав отдельными положениями Постановлений Правительства Российской Федерации».

²³ Федеральный закон от 27.05.1998 № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»; Федеральный закон от 19.07.2011 № 247-ФЗ «О социальных гарантиях сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Приказ МВД России от 31.01.2013 № 65 «Об утверждении порядка обеспечения денежным довольствием сотрудников органов внутренних дел»; приказ министра обороны от 30.12.2011 № 2700 «Об утверждении порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил РФ»; приказ Федеральной службы исполнения наказаний от 27.05.2013 № 269 «Об утверждении Порядка обеспечения денежным довольствием сотрудников уголовно-исполнительной системы, Порядка выплаты премий за добросовестное выполнение служебных обязанностей сотрудникам уголовно-исполнительной системы и Порядка оказания материальной помощи сотрудникам уголовно-исполнительной системы» // СПС «КонсультантПлюс».

**SOCIAL SECURITY OF OFFICERS OF THE INVESTIGATIVE COMMITTEE OF THE RUSSIAN FEDERATION
AS A PRECONDITION FOR THE EFFECTIVE IMPLEMENTATION OF THEIR DUTIES AND FUNCTIONS
(ISSUES OF CONSTITUTIONAL LAW REGULATION)**

VOLCHANSKAYA Alena Nikolaevna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of State and Law Disciplines of the Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation
Alyena.87@mail.ru
115172, Russia, Moscow, Novospasskiy per., d. 11

KHUDYAKOV Andrey Vyacheslavovich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of State and Law Disciplines of the Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation
vois13@mail.ru
115172, Russia, Moscow, Novospasskiy per., d. 11

Abstract. *The paper is devoted to the issue of social security of officers of the Investigative Committee of the Russian Federation. An effective system of social security and guarantees of citizens' rights are recognized as an urgent problem at the present time and is of great theoretical and practical importance. Due to the fact that the personnel of the Investigative Committee of the Russian Federation have a special legal status, and therefore are endowed with special duties expressed in the performance of some important state functions, and that their activities are associated with various restrictions and prohibitions, specific requirements for professional and personal qualities justified by the need to create conditions for effective professional activity, they have the right to proper social security guaranteed by the state. Based on the analysis of the current regulatory legal acts, court and other law enforcement practice, the authors underline the advantages and disadvantages of social security of this category of citizens and highlight the main directions of improving social security of officers of the Investigative Committee of the Russian Federation.*

Keywords: *Social security, state guarantees, Investigative Committee of the Russian Federation, officers of the IC of Russia, service in the IC of Russia, legal status, special legal status of the officers of the IC of Russia, rights, duties, salary, dwelling.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Voevodin L. D. Yuridicheskiy status lichnosti v Rossii. — M. : Izd-vo MGU: Infra-M- Norma, 1997. — 320 s.
2. Volchanskaya A. N. Problemy rossiyskoy pravovoy politiki v zhilishchnoy sfere // Yuridicheskiy mir. — 2017. — № 7. — S. 52—55.
3. Umnova I. A., Aleshkova I. A., Andrichenko L. V. Konstitutsionnoe pravo Rossii. — M. : Yurayt, 2016. — T. 2 : Osobennaya chast'. — 439 s.
4. Sharin V. I. Osnovy sotsial'noy politiki i sotsial'noy zashchity. — M. : Infra-M, 2016. — 383 s.

Проблемы преподавания конституционного права в светском государстве

***Аннотация.** В статье рассматривается проблема целостности научных взглядов на общепризнанные конституционные нормы в контексте социального регулирования. Многие ученые-конституционалисты исследуют социальные нормы отдельно друг от друга, а не в едином целом комплексе, что является недопустимым. Авторы акцентируют внимание на том, что нравственность имеет нормативный характер и тесно связана с такими нормативными социальными регуляторами, как религия и право. Именно поэтому нормы религии в вузах должны изучаться и в последующем адекватно отражаться в нормотворческой и правоприменительной деятельности. Выделяются критерии разграничения права и морали. Анализируется проблема отделения права от морали в контексте правового регулирования. Авторы также приходят к выводу, что принципы международного права, на которых построена система прав человека на международном уровне, и национальное законодательство могут ограничивать права человека лишь для обеспечения прав других людей.*

***Ключевые слова:** конституционное право, преподавание конституционного права, преподавание, право, международное право, проблемы права, светское государство, социальное регулирование, закон, нормы права, религия, нормы религии, нравственность, нормы морали, мораль.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.211-217

Одной из проблем заявленной темы является отсутствие единства взглядов на место норм современного конституционного права в системе социального регулирования. Эта проблема возникла не вчера. Она

сложилась достаточно давно, и у нее множество причин. Пожалуй, самой важной из них является секуляризация права. Согласно признанию одного из основных западных правоведов в сфере правовой компаративистики, «в XIII веке уже

© Осавелюк А. М., Чихладзе Л. Т., 2018

* Осавелюк Алексей Михайлович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
osaveluk@mail.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

** Чихладзе Леван Теймуразович, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой муниципального права Юридического института Российского университета дружбы народов
chikhladze_lt@rudn.university

117198, Россия, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6

перестали смешивать религию и мораль с гражданским порядком и правом; за правом вновь была принята его собственная роль и автономия, которые отныне стали характерными для западных образа мысли и цивилизации»¹.

Многочисленные отечественные эксперты также с тревогой отмечают: «Согласно критерию многофакторного формирования данных государств право и вера равно как общественные регуляторы являются всегда наиболее обособленными», а «разрушение религиозных основ, где бы оно ни происходило, никогда не приносило пользы праву и правовому порядку, так как в конечном счете право и религия призваны закреплять и утверждать нравственные ценности»². Таким образом: «Разделение религии и права приведет к несправедливости»³.

Поэтому не случайно, что не только у многих современных студентов юридических вузов и юридических факультетов, но и у преподавателей, ученых-конституционалистов⁴ искажено представление о светском государстве как таковом и о месте секуляризованного права в системе социального регулирования. Подобная тенденция приводит к тому, что в настоящее время трудно с достаточной полнотой определить место и роль норм права и их возможности адекватного общественного регулирования.

Такие социальные нормы, как нормы религии, в светских юридических вузах Российской Федерации практически не изучаются и поэтому не только не могут получить адекватного отражения в последующей нормотворческой и правоприменительной деятельности будущих специалистов, но и попросту им не известны.

Кроме того, такие социальные нормы, как нормы морали и нормы права, изучаются изолированно друг от друга, а не в системном взаимодействии. Это приводит в конечном итоге

к пустому формализму и бездуховности в выстраивании социальных отношений, в резком снижении эффективности социального регулирования.

А самое главное — при подобном подходе к познанию и применению социальных норм отсутствует системный взгляд на них, на применение норм религии, морали и права в согласованном регулировании общественных отношений, что резко снижает эффективность регулятивного воздействия государства и общества на социальные отношения.

К сожалению, отсутствие в настоящее время системного подхода не только к изучению социальных норм, но и к регулированию ими общественных отношений имеет устоявшиеся традиции.

Системный подход к познанию норм религии, морали и права в стенах учебных заведений тем более важен, что он закладывает фундамент наиболее полного и объективного представления о самом обществе, применяемых им правилах социального регулирования и возникающих на их основе упорядоченных социальных процессах. Не случайно святейший патриарх Кирилл подчеркивает, что «судьбы нации во многом определяются образованием и воспитанием, которое человек получает с самого юного возраста. Интересы общества и государства вступают в этой области в сложное взаимодействие»⁵.

Нормы религии — это стандартные принципы действия, выработанные разными религиями, благодаря собственному религиозному опыту, неотъемлемые для их последователей, стабилизирующие взаимоотношения в области интересов данных исповеданий.

Наиболее важные из этих предписаний имеют богоустановленный характер, который

¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М.: Междунар. отношения, 1996. С. 33.

² Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. акад. РАН В. С. Нерсесянца. М.: Норма, 2002. С. 216.

³ Ильин И. А. Собрание сочинений: в 10 т. М., 1994. Т. 4. С. 78.

⁴ Чихладзе Л. Т., Бабаева Ю. Г. Конституционно-правовой статус религиозных объединений // Политика и общество. 2008. № 11. С. 36—49.

⁵ Patriarchia.ru.

проявляется в том, что они закреплены в священных писаниях, откровениях и т.п. Религиозные предписания обладают всеми качествами нормативности, поскольку регулируют отношения посредством соответствующих моделей, «стандартов». Соединяя основы одной либо другой религии, они выпускаются и реализуются с помощью формально установленного порядка. Культурные общепризнанные меры регулирования имеют обширную область взаимоотношений как напрямую с церковными, так и иными организациями.

Религиозные нормы взаимосвязаны, неоднородны по силе своего регулирующего воздействия на субъектов религиозных отношений и по характеру такого воздействия. Некоторые исследователи подразделяют их на догматические (устанавливающие основы той или иной религии), доктринальные (вероучительные), нравственные, обрядово-богослужebные, правовые⁶.

В настоящее время считается, что нормами религиозного права являются правила, которые только «в силу их санкционирования государством, либо в силу характера самих общественных отношений, либо по иным причинам получили свойства норм права. Такие нормы в различных религиях могут иметь эклектический характер или образовывать целые системы»⁷.

Исходя из этого обстоятельства, в научной литературе выделяют единичные, независимые и самостоятельные религии (мусульманство, индуизм). Это дает основание говорить о присутствии одного и того же явления — церковных нормативных концепций. В данном случае одна либо другая вера становится правообразующим условием.

Как отмечает Р. Давид, систематизация ключевых концепций права привела к выделению его особенного вида — религиозной семьи права⁸.

Итак, считается, что именно санкционированность государством является критерием отделения права от иных регуляторов. Поэтому большинство авторов под религиозным правом понимают только ту часть религиозных норм, которая отвечает указанным требованиям.

Особенностями религиозных систем (в том числе правовых) являются их богоданный характер, статичность и стабильность, особый характер санкций и статус субъектов, имеющих право их применять. Это позволяет не религии (религиозному праву) приспособляться к общественным отношениям, а последним приспособляться к религиозным (правовым) предписаниям.

Религия и нравственность. Мораль и право. Многие современные авторы пытаются представить нравственность и мораль как только внутреннее дело каждого человека (С. С. Алексеев, Е. А. Лукашева, Н. Г. Лукьянова и др.)⁹. Указанная позиция противоречит очевидным фактам. Нравственность носит нормативный характер и поэтому тесно связана с такими нормативными социальными регуляторами, как религия и право.

Хотя нравственный закон (и в этом его отличие от многих норм права) непосредственно контролируется не государством, а обществом.

Мы различаем нравственность как объективно существующую систему обязательных правил поведения, принятую в обществе, — и тогда она выступает как социальное явление, социальный регулятор, и нравственность как личностный (субъективный) выбор человека — тогда это внутреннее дело каждого, выражающее его отношение к нравственности как социальному явлению. Благодаря наличию объективно существующих типовых правил морали и субъективного отношения к ним можно судить о состоянии нравственности отдельного индивида и группы лиц,

⁶ Осавелюк А. М. Государство и церковь : монография. М. : РГТЭУ, 2010. С. 121—125.

⁷ Варьяс М. Ю. Церковное право как корпоративная правовая система: опыт теоретико-правового исследования // Правоведение. 1995. № 6.

⁸ Основные правовые системы современности. М., 1988 ; Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права Т. 1 : Основы. М., 1995. С. 107—117 ; Общая теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. М., 1994. С. 228—231.

⁹ Алексеев С. С. Философия права. М., 1999. С. 59.

обеспечивать социальное регулирование в этой сфере методами, свойственными обществу.

Например, Б. Н. Чичерин еще в XIX в. отмечал тесную связь религии и нравственности, подчеркивал богоустановленность последней: «Фактически нравственность тесным образом связана с религией, которая дает ей самую надежную опору. Человек, который верит в Бога и в будущую жизнь, с наградами и наказаниями, распределяемыми всемогущим и премудрым Существом, исполняет с убеждением предписанный им нравственный закон и терпеливо переносит жизненные невзгоды, нередко сопряженные с этим исполнением. Огромное большинство людей, для которых философские начала остаются закрытой книгой, видят в религии единственный источник всех своих нравственных понятий. И среди образованных классов шаткость чисто человеческих мнений нередко побуждает даже высокие умы искать убежища в твердости религиозных истин. При таких условиях возникает вопрос: существует ли нравственность, независимая от религии? На этот вопрос нельзя ответить иначе как утвердительно. Если нравственность не существует независимо от религии, то она должна быть предметом особенного откровения»¹⁰.

Как отмечают современные исследователи, «мораль — категория духовная, она не может быть аутентичной, пока зависит от ограничений закона, так или иначе воспринимаемых как ограничения свободы. Христианство вводит еще одну важную деталь в понимание соотношения нравственной свободы и юридических запретов. Как правило, человек не крадет и не убивает не в силу запрета закона, а в силу своей внутренней моральной конституции. Исключение подобных действий из своей жизни он не воспринимает как ограничение своей свободы»¹¹.

Некоторые ученые отмечают, что мораль не может быть выше права и это ничем не подкрепленное утверждение¹².

Отметим, что благодаря светскому восприятию права многочисленные проблемы, такие как эвтаназия, аборт, однополые союзы, весьма серьезно влияют на поведение людей в обществе, не в традиционном понимании, а в запрещенном, граничащим с грехом смысле.

Еще одним фактором, существенно снижающим эффективность изучения конституционного права в вузах России, является современное международное право, которое, по справедливому замечанию многих исследователей, является не только секуляризованным правом, но и европоцентричным¹³.

Базовые принципы международного права, на которых построена система прав человека и национальное законодательство, могут ограничивать права человека только в определенных случаях, таких как покушение на государственность и общественный порядок.

Таким образом, запреты обретают нравственное значение, а именно нравственное представление справедливости¹⁴.

Правда, ни международные документы, ни современные конституции не упоминают о связи права и морали с Богом, который непосредственно поставил первую моральную дилемму перед человеком в виде запрета: не есть с определенного дерева. Это было утверждением основного правового принципа свободы: дозволено все, что не запрещено. Тот же принцип выдержан в других заповедях. Подобный же подход вменяется Богом в обязанность законодателя: «Горе тем, которые постановляют несправедливые законы, и пишут жестокие решения, чтобы [...] похитить права у малосильных народа» (Исайя, 10. 1—2).

¹⁰ Чичерин Б. Н. Философия права. СПб. : Наука, 1998. С. 136.

¹¹ Папаян Р. А. Христианские корни современного права. М. : Норма, 2002. С. 158.

¹² Алексеев С. С. Указ. соч. С. 59.

¹³ Christentum und modernes Recht. Beiträge zum Problem der Säkularisierung. Hrsg. von G. Dilcher und I. Staff. Frankfurt am Main, 1984. S. 5—6 ; Берман Г. Вера и закон: примирение права и религии. М., 1999. С. 26, 28 ; Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994. С. 195.

¹⁴ Папаян Р. А. Христианские корни современного права. М. : Норма, 2002. С. 157—158.

Секуляризированная модель права, наиболее характерная для западных государств, благодаря международному праву распространяется не только в Западной Европе и навязывается другим континентам, причиной этому колониальное прошлое, когда западноевропейские страны владели обширными территориями и подчиняли их население за пределами европейского континента. Все это привело к складыванию системы прав, закрепленных в сотнях соглашений, необходимых и достаточных для поддержания видимого равноправия¹⁵.

Итак, современное международное право является не «копилкой» мирового правового-

го опыта, а диспропорцией, игнорированием правового опыта государств других регионов. Это вызывает серьезное беспокойство во всем мире. Не случайно, например, что в документах патриотических организаций на первое место выходит проблема однополярного мира, глобализации, которая негативно влияет на демократическое развитие национальных государств, принципы справедливости¹⁶.

Отделение от морали права лишает возможности дать качественную оценку правовому регулированию. Как отмечают некоторые исследователи¹⁷, отделившееся от религии и морали право не может быть полным отражением развитого общества и конкретного индивидуума.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Алексеев С. С. Философия права. — М., 1999.
2. Берман Г. Вера и закон: примирение права и религии. — М., 1999.
3. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. — М., 1994.
4. Варьяс М. Ю. Церковное право как корпоративная правовая система: опыт теоретико-правового исследования // Правоведение. — 1995. — № 6.
5. Давид Р. Основные правовые системы современности. — М., 1988.
6. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Междунар. отнош-я, 1996.
7. Ильин И. А. Собрание сочинений: в 10 т. — М., 1994. — Т. 4.
8. Лопухин А. П. Законодательство Моисея. Исследование о семейных, социально-экономических и государственных законах Моисея. Суд над Иисусом Христом, рассматриваемый с юридической точки зрения. Вавилонский царь правды Аммураби и его новооткрытое законодательство в сопоставлении с законодательством Моисеевым / под ред. и с предисл. проф. В. А. Томсинова. — М.: Зерцало, 2005.
9. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В. В. Лазарева. — М., 1994.
10. Осавелюк А. М. Государство и церковь: монография. — М.: РГТЭУ, 2010.
11. Осавелюк А. М. Христианская этика и светское право // Русский мир — 2011 / гл. ред. С. Н. Бабурин. — М., 2011.
12. Папаян Р. А. Христианские корни современного права. — М.: Норма, 2002.
13. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. акад. РАН В. С. Нерсесянца. — М.: Норма, 2002.
14. Сборник важнейших документов по международному праву. — М., 1996. — Ч. I.
15. Совету Безопасности Организации Объединенных Наций. Резолюции XI Всемирного русского народного собора от 6 марта 2007 г. // Новая книга России. — 2007. — № 4.

¹⁵ Сборник важнейших документов по международному праву. М., 1996. Ч. I. Разд. I.

¹⁶ Совету Безопасности Организации Объединенных Наций. Резолюции XI Всемирного русского народного собора от 6 марта 2007 г. // Новая книга России. 2007. № 4.

¹⁷ Осавелюк А. М. Христианская этика и светское право // Русский мир — 2011 / гл. ред. С. Н. Бабурин. М., 2011. С. 241—252.

16. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. — М., 1995. — Т. 1 : Основы.
17. Чихладзе Л. Т., Бабаева Ю. Г. Конституционно-правовой статус религиозных объединений // Политика и общество. — 2008. — № 11.
18. Чичерин Б. Н. Философия права. — СПб. : Наука, 1998.

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

PROBLEMS OF TEACHING CONSTITUTIONAL LAW IN A SECULAR STATE

OSAVELYUK Aleksey Mikhailovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
osaveluk@mail.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

CHIKHLADZE Levan Teimurazovich, Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of Municipal Law of the Law Institute of the RUDN University
chikhladze_lt@rudn.university
117198, Russia, Moscow, ul. Miklukho-Maklaya, d. 6

Abstract. *The article deals with the problem of integrity of scientific views on the generally recognized constitutional norms in the context of social regulation. Many constitutional scholars examine social norms separately from each other, rather than as a whole, which is unacceptable. The authors draw attention to the fact that morality is normative in nature and is closely linked to such social regulators as religion and law. That is why religious rules in universities should be studied and, subsequently, adequately reflected in rule-making and law enforcement activities. The criteria of distinction between law and morality are highlighted. The problem of separation of law from morality in the context of legal regulation is analyzed. The authors also conclude that the principles of international law on which the human rights system is built at the international level and in the national legislation can restrict human rights only in order to ensure the rights of others.*

Keywords: *Constitutional law, teaching of Constitutional Law, teaching, law, International Law, problems of law, secular state, social regulation, law, rules of law, religion, rules of religion, ethics, rules of morality, morality.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Alekseev S. S. Filosofiya prava. — М., 1999.
2. Berman G. Vera i zakon: primirenie prava i religii. — М., 1999.
3. Berman G. Dzh. Zapadnaya traditsiya prava: epokha formirovaniya. — М., 1994.
4. Var'yas M. Yu. Tserkovnoe pravo kak korporativnaya pravovaya sistema: opyt teoretiko-pravovogo issledovaniya // Pravovedenie. — 1995. — № 6.
5. David R. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti. — М., 1988.
6. David R., Zhoffre-Spinozi K. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti. — М. : Mezhdunar. otnosh-ya, 1996.
7. Il'in I. A. Sobranie sochineniy : v 10 t. — М., 1994. — Т. 4.
8. Lopukhin A. P. Zakonodatel'stvo Moiseya. Issledovanie o semeynykh, sotsial'no-ekonomicheskikh i gosudarstvennykh zakonakh Moiseya. Sud nad Iisusom Khristom, rassmatrivaemiy s yuridicheskoy

- tochki zreniya. Vavilonskiy tsar' pravdy Ammurabi i ego novootkrytoe zakonodatel'stvo v sopostavlenii s zakonodatel'stvom Moiseevym / pod red. i s predisl. prof. V. A. Tomsinova. — M. : Zertsalo, 2005.
9. Obshchaya teoriya prava i gosudarstva : uchebnik / pod red. V. V. Lazareva. — M., 1994.
 10. *Osavelyuk A. M.* Gosudarstvo i tserkov' : monografiya. — M. : RGTEU, 2010.
 11. *Osavelyuk A. M.* Khristianskaya etika i svetskoe pravo // *Russkiy mir* — 2011 / gl. red. S. N. Baburin. — M., 2011.
 12. *Papayan R. A.* Khristianskie korni sovremennogo prava. — M. : Norma, 2002.
 13. Problemy obshchey teorii prava i gosudarstva : uchebnik dlya vuzov / pod obshch. red. akad. RAN V. S. Nersesyantsa. — M. : Norma, 2002.
 14. Sbornik vazhneyshikh dokumentov po mezhdunarodnomu pravu. — M., 1996. — Ch. I.
 15. Sovetu Bezopasnosti Organizatsii Ob"edinennykh Natsiy. Rezolyutsii XI Vsemirnogo russkogo narodnogo sobora ot 6 marta 2007 g. // *Novaya kniga Rossii*. — 2007. — № 4.
 16. *Tsvaygert K., Ketts X.* Vvedenie v sravnitel'noe pravovedenie v sfere chastnogo prava. — M., 1995. — T. 1 : Osnovy.
 17. *Chikhladze L. T., Babaeva Yu. G.* Konstitutsionno-pravovoy status religioznykh ob"edineniy // *Politika i obshchestvo*. — 2008. — № 11.
 18. *Chicherin B. N.* Filosofiya prava. — SPb. : Nauka, 1998.

А. А. Миерхольд*

Особенности преподавания предмета конституционного права в рамках профиля «Юрист в сфере бизнес-права»

***Аннотация.** В статье рассмотрены особенности преподавания предмета «Конституционное право» в рамках профиля «Юрист в сфере бизнес-права» для студентов, которые в последующем будут осуществлять свою профессиональную деятельность в области реализации предпринимательской деятельности. В настоящий момент практико-ориентированная направленность высшего образования, необходимость достижения прикладного характера для результатов освоения образовательной программы предполагают использование междисциплинарного подхода как в науке, так и в разработке рабочих программ по учебным дисциплинам, изучаемым в рамках такой специальности, как «Юриспруденция». Помимо того что конституционное право является базовой отраслью права и создает основы многих других отраслей права, также и современные реалии подтверждают востребованность развития юридических профилей разного направления. Все это способствует некоторой эволюции в подходе к преподаванию предметов отраслей права, в частности конституционного, исходя из специфики основной профильной кафедры, в данном случае корпоративного и предпринимательского права.*

***Ключевые слова:** конституционное право, предмет отрасли конституционного права, бизнес-юрист, предпринимательская деятельность, междисциплинарный подход.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.218-224

Прежде чем перейти к выявлению особенностей предмета конституционного права в рамках преподавания данного предмета для студентов, обучающихся по профилю «Юрист в сфере бизнес-права», необходимо обозначить сферу практической ориентированности будущей деятельности бизнес-юриста.

Для этого представляется достаточным обратиться к дефиниции предпринимательской деятельности, закрепленной в ст. 2 ГК РФ¹. Содержание которой говорит, что в качестве предпринимательской нужно рассматривать самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования иму-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

© Миерхольд А. А., 2018

* Миерхольд Анастасия Александровна, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

aakazakova@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

ществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Как отмечает И. В. Ершова, «можно сделать вывод об универсальности закрепленного в п. 1 ст. 2 ГК РФ определения предпринимательской деятельности и его применимости как к отношениям частноправового, так и публично-правового характера»². Это, впрочем, по ее мнению, не мешает говорить о несовершенстве рассматриваемой дефиниции, выделять недостатки как сущностного, так и юридико-технического свойства.

Тем не менее нам это дает понимание, что сфера бизнес-права предполагает в первую очередь получение навыков юриста в области предпринимательского права. Юрист в сфере бизнес-права должен быть способен обеспечить юридическое сопровождение осуществления предпринимательской деятельности — как в полном объеме, от создания бизнеса до его ликвидации, так и на любом из ее этапов. Помимо частноправового аспекта, стоит помнить о государственно-правовом регулировании осуществления предпринимательской деятельности. В то же время получение таких навыков невозможно без комплексного изучения определенной совокупности других отраслей права. И нельзя забывать о требованиях федерального государственного образовательного стандарта высшего образования к характеристике профессиональной деятельности выпускников, освоивших программу бакалавриата.

Конечно, ученые-конституционалисты, определяя содержание предмета конституционного права, никогда не ставили перед собой такую задачу — выделить особенности предмета для того или иного профиля такой многогранной специальности, как юриспруденция. Вероятно, что это было обусловлено и, что нельзя не учитывать в настоящий момент, базовым характером отрасли конституционного права.

Но когда в образовании ставится на первое место прикладной (практико-ориентированный) характер и вуз при подготовке студентов закла-

дывает его в образовательную программу, современная действительность требует, в том числе от ученых и преподавателей, интегрировать в науку и учебную дисциплину междисциплинарный подход, с учетом выбранного студентом, в некоторых случаях еще при поступлении, профиля.

В попытке определить особенности преподавания предмета конституционного права для студентов, обучающихся по профилю «Юрист в сфере бизнес-права», учитывая требования федерального государственного образовательного стандарта и новую в некотором роде для российского образования, двухуровневую систему, хотелось бы отметить следующее.

Практически в каждой теме, составляющей учебную дисциплину «Конституционное право»³, можно найти одну из конституционных основ осуществления предпринимательской деятельности. Или же теоретические вопросы рассматривать на примерах, закрепленных в качестве таких основ.

Любая отрасль права начинается с ее предмета, и в самом начале можно показать студентам, в частности будущим бизнес-юристам, соотношение конституционного и, в их случае, предпринимательского права. О. Е. Кутафин выделял среди отношений, регулируемых нормами конституционного права, две группы: те общественные отношения, которые урегулированы конституционно-правовыми нормами в полном объеме, и те, которые составляют лишь основы какой-либо сферы общественной жизни⁴.

Конституционное право, являясь базовой отраслью права, закрепило основы — начала правового регулирования общественных отношений, складывающихся в рамках осуществления предпринимательской деятельности. В полном же объеме отношения, складывающиеся в сфере осуществления предпринимательской деятельности, регулируются в первую очередь предпринимательским правом, в том числе нормами гражданского и корпоративного права.

² Ершова И. В. Понятие предпринимательской деятельности в теории и судебной практике // *Lex Russica*. 2014. № 2. С. 160—167.

³ Так она называется в рабочем учебном плане, подразумевающим «Конституционное право России».

⁴ Кутафин О. Е. Предмет конституционного права. М., 2001. С. 23.

Изучая виды конституционно-правовых норм и отношений, преподаватель, чтобы понять, усвоил ли студент различия того или иного вида по определенным основаниям классификации, предлагает ему привести примеры. Соответственно, можно сделать акцент на примерах, которые имеют отношение к основам отношений, складывающихся в бизнес-сфере, или к ее регулированию.

Очевидно, что для студентов, обучающихся по профилю «Юрист в сфере бизнес-права», будут иметь значение нормативные правовые акты, в большей степени законы⁵, регламентирующие общественные отношения, участниками которых выступают субъекты предпринимательской деятельности, или закрепляющие юридическое сопровождение данной деятельности от создания до прекращения⁶.

Институты конституционного права, которые составляют главы Конституции РФ, не подлежащие внесению в них поправок и предусматривающие их изменение исключительно в порядке принятия нового Основного закона российского государства, также содержат в числе других положения, играющие немаловажную роль среди основ бизнес-сферы. Тем не менее, на наш взгляд, необходимо рассматривать их в совокупности, на что стоит обратить внимание студентов.

Основной статьей, регламентирующей право на осуществление предпринимательской деятельности, можно назвать ст. 34 Конституции РФ. Согласно ей каждому предоставляется право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Также данная статья содержит

ограничения осуществления экономической деятельности в целом, включая предпринимательскую, и говорит о том, что не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Если мы ведем речь о конституционных основах права на осуществление предпринимательской деятельности, то рассматриваем систему принципов осуществления указанного права, заложенную в Конституции РФ в целом. В подтверждение этой мысли можно привести мнение С. Э. Несмеяновой о том, что «принципы, провозглашенные в статье 8 Конституции РФ, раскрываются в последующих статьях Основного закона»⁷.

Статья 34 Конституции РФ, содержащаяся в главе II, в числе других статей предполагает реализацию ст. 8, одной из составляющих главы I — основы конституционного строя. И наоборот, осуществление права, закрепленного в ст. 34 Конституции РФ, возможно лишь посредством комплексной реализации совокупности статей Конституции РФ. Здесь имеются в виду статьи, закладывающие экономические основы конституционного строя России, и статьи, закрепляющие права в экономической сфере для субъектов, участвующих в осуществлении экономической деятельности, их ответственность и гарантии их деятельности.

Так как исходя из смысла ст. 34 Конституции РФ предпринимательская деятельность является одним из видов экономической деятельности, субъекты права на осуществление предпринимательской деятельности могут и должны реализовывать свое право в условиях реализации российским государством гарантий

⁵ В том числе речь идет о тех случаях, когда на основании ч. 4 ст. 125 Основного закона России, Конституционный Суд РФ по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. № 2.

⁷ Несмеянова С. Э. Роль Конституционного Суда Российской Федерации в развитии концепции «конституционной экономики» // Бизнес, менеджмент и право. 2011. № 2. С. 16—20.

свободы осуществления экономической, в частности предпринимательской, деятельности. Свободное осуществление экономической деятельности возможно при следовании норме-цели и норме-принципу одновременно — созданию единого экономического пространства.

Для достижения единого экономического пространства в рамках существования федеративного государства, которым является Россия, обязательным представляется разграничение предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами, закрепленное в ст. 71—33 Конституции РФ. Относительно темы «Федеративное устройство России» имеет смысл студентам предложить выполнить следующее задание: выделить среди предметов ведения Российской Федерации и совместного ведения России и ее субъектов предметы ведения, имеющие отношение к рассматриваемым аспектам экономической основы конституционного строя в рамках возможности реализации права на осуществление предпринимательской деятельности. Помимо того, определить: в чем субъекты РФ обладают всей полнотой власти, регулируя отношения, складывающиеся в процессе осуществления предпринимательской деятельности, каково обязательное условие реализации этой власти?

Еще одним существенным условием использования права на осуществление предпринимательской деятельности является проведение в жизнь принципа свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств. Помимо того, содержание ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, выражающей запрет на осуществление экономической, в том числе предпринимательской, деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию, ставит перед органами государственной власти РФ в качестве одной из задач принятие нормативных правовых актов со стороны российского государства для выполнения гарантии поддержки конкуренции, разумеется добросовестной.

Нельзя забывать в этой связи о признании и защите частной собственности в Российской Федерации как об одном из принципов эко-

номической основы конституционного строя в случае систематического получения прибыли субъектом предпринимательской деятельности от пользования имуществом, находящимся в частной собственности.

Безусловно, к нормам Конституции РФ, имеющим отношение к основам права на осуществление предпринимательской деятельности, можно отнести такие статьи, как 15, 17, 36, 62 и некоторые другие.

По итогам трех тем (основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина и федеративное устройство) предполагается задание — показать (желательно в виде презентации) взаимосвязь конституционно-правовых норм, содержащихся в разных главах Конституции РФ, закрепляющих основы права на осуществление права на предпринимательскую деятельность. Логичным будет, если студенты придут к выводу, что создание условий для осуществления права заниматься предпринимательской деятельностью подразумевает комплексную реализацию совокупности конституционных основ указанного права. Второй предполагаемый вывод: регулирование права на осуществление предпринимательской деятельности имеет как государственно-правовой, так и частноправовой характер.

Изучение конституционно-правового статуса Общественной палаты РФ подразумевает анализ Федерального закона от 4 апреля 2005 г. № 32-ФЗ «Об Общественной палате Российской Федерации»⁸. В ключе подготовки к решению такой профессиональной задачи, как осуществление правовой экспертизы документов, видится интересным проведение экспертизы законопроектов, содержание которых затрагивает права субъектов предпринимательской деятельности, например субъектов малого предпринимательства. Для чего следует обратиться к государственной автоматизированной системе «Законотворчество», размещенной на официальном сайте Государственной Думы.

При изучении темы «Система гарантий конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации» применитель-

⁸ СЗ РФ. 2005. № 15. Ст. 1277.

но к профилю «Юрист в сфере бизнес-права» представляется обязательным уделить внимание конституционно-правовому статусу Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей.

Рассматривая его функции, порядок назначения, статус, полномочия, мы обращаемся к Федеральному закону от 7 мая 2013 г. № 78-ФЗ «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации»⁹, который предусматривает, помимо федерального уровня, создание аналогичных институтов в субъектах России. Приступая к исследованию данной темы, следует начать с истории становления такого института, как бизнес-омбудсмен.

Помимо этого, возможно предложить группе студентов подготовить презентацию на тему «Деятельность Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав потребителей за _____¹⁰ год», воспользовавшись информацией, содержащейся в ежегодных докладах, и о результатах рассмотрения жалоб субъектов предпринимательской деятельности, размещенной на официальном сайте бизнес-омбудсмана в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Второй версией может выступить презентация о деятельности уполномоченных в субъектах РФ на примере конкретного субъекта. Также можно предложить студентам жалобу в адрес Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей с использованием формы, размещенной на портале <http://ombudsmanbiz.ru/rabota-s-obrashhenijami>.

При изучении законотворческого процесса в Российской Федерации имеет смысл предлагать как вариант проведения практического занятия по данной теме деловую игру.

Преподавая дисциплину «Конституционное право России», у автора была возможность использовать указанный вариант среди студентов,

выбравших разные профили, включая профили «Адвокатская деятельность», «Юрист в финансовой и банковской сфере», «Государственно-правовой профиль» и др. Можно констатировать, что студенты всегда выбирают вариант, который позволяет пройти все стадии законодательного процесса в качестве его участников. Деловая игра является отличной возможностью рассматривать проекты законов в различных сферах, давая тем самым возможность студентам уже на первом курсе погрузиться в будущую профессию и начать приобретать необходимые навыки.

Для того чтобы достичь необходимого результата, для начала следует распределить роли среди студентов в группе на предшествующем проведению деловой игры занятию. Нужно выбрать депутатов Государственной Думы, членов Совета Федерации, которые должны выбрать из своего состава председателей и сформировать соответствующие комитеты, представителей правовых управлений аппаратов палат российского парламента, Президента РФ, его представителей в палатах Федерального Собрания РФ, представителей Правительства РФ, членов Общественной палаты РФ. И самое главное — определить субъектов права законодательной инициативы, которых может быть до четырех групп, так как это позволяет задействовать большее количество студентов, чтобы иметь возможность дать оценку работе на занятиях максимальному проценту. При подготовке к деловой игре студенты должны ознакомиться с регламентами палат Федерального Собрания РФ¹¹.

Далее, студентам, также заранее, дается задание разработать проект законодательной инициативы¹² и подготовить:

— текст проекта закона, где на титульном листе должен быть с указан субъект (субъекты) права законодательной инициативы, который (которые) его вносят;

⁹ СЗ РФ. 2013. № 19. Ст. 2305.

¹⁰ Соответствует прошлому году.

¹¹ Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 22 января 1998 г. № 2134-II ГД «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания РФ» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 801; постановление Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 30 января 2002 г. № 33-СФ «О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания РФ» // СЗ РФ. 2002. № 7. Ст. 635.

¹² На практическом занятии законопроект должен быть представлен в виде презентации.

- пояснительную записку к проекту закона, которая должна содержать предмет законодательного регулирования, изложение концепции предлагаемого законопроекта и мотивированное обоснование необходимости принятия или одобрения законопроекта;
- другие документы и материалы, предусмотренные ст. 105 Регламента Государственной Думы Федерального Собрания РФ¹³.

Здесь стоит обратить внимание, что предмет «будущего закона» должен касаться бизнес-сферы, всего, что сопряжено с созданием, развитием, прекращением, сопровождением деятельности, направленной на извлечение прибыли, или же ее государственным регулированием.

Одной из завершающих тем в дисциплине «Конституционное право» является тема «Конституционные основы судебной власти в Российской Федерации и Конституционный Суд Российской Федерации». Несомненно, что преподаватель должен изучить со студентами все элементы, которые она включает. В то же время

в рамках некоторых из них можно погрузить студентов уже на этапе изучения конституционного права частично в их будущую профессию.

Одним из заданий студента может быть подготовка проекта конституционной жалобы по заданной фабуле, разумеется, на нарушение прав, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Вторым может выступить мониторинг правовых позиций Конституционного Суда РФ либо по вопросам обращения с конституционной жалобой граждан, либо по запросам судов о проверке конституционности законов, примененных или подлежащих применению в конкретных делах, соответственно затрагивающих права субъектов бизнес-сферы.

Конечно же, анализ и применение практико-ориентированного подхода при преподавании предмета конституционного права России постоянно эволюционирует и может быть использован не только для профиля «Юрист в сфере бизнес-права (бизнес-юрист)», но и для других профилей.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Ершова И. В.* Понятие предпринимательской деятельности в теории и судебной практике // *Lex Russica*. — 2014. — № 2. — С. 160—167.
2. *Кутафин О. Е.* Предмет конституционного права. — М., 2001. — 444 с.
3. *Несмеянова С. Э.* Роль Конституционного Суда Российской Федерации в развитии концепции «конституционной экономики» // *Бизнес, менеджмент и право*. — 2011. — № 2. — С. 16—20.

Материал поступил в редакцию 21 июня 2018 г.

¹³ Подготовленные документы студенты должны заранее направить в «Государственную Думу» и «Совет Федерации» для ознакомления, чтобы иметь возможность уложиться во время, предназначенное для семинара.

PECULIARITIES OF TEACHING CONSTITUTIONAL LAW FOR STUDENTS STUDYING BUSINESS LAW

MIERKHOLD Anastasia Aleksandrovna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
aakazakova@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The article deals with the peculiarities of teaching Constitutional Law for students studying to become Business Lawyers who will subsequently carry out their professional activities in the field of entrepreneurship. At the moment, the practice-oriented higher education, the need to achieve an applied character of the results of the educational curriculum involves the use of an interdisciplinary approach in the science and in the development of syllabi of academic disciplines taught within such a specialty as “Jurisprudence.” In addition to the fact that Constitutional Law is a basic branch of law that forms the foundations of many other branches of law, modern realities also confirm the demand for the development of legal qualifications in different directions. All this contributes to evolution of the approach to teaching branches of law, in particular constitutional law, based on the specifics of the leading department, in this case, the Department of Corporate and Business Law.*

Keywords: *Constitutional Law, subject of Constitutional Law, business lawyer, entrepreneurial activity, interdisciplinary approach.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Ershova I. V.* Ponyatie predprinimatel'skoy deyatel'nosti v teorii i sudebnoy praktiki // Lex Russica. — 2014. — № 2. — S. 160—167.
2. *Kutafin O. E.* Predmet konstitutsionnogo prava. — M., 2001. — 444 s.
3. *Nesmeyanova S. E.* Rol' Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii v razvitii kontseptsii «konstitutsionnoy ekonomiki» // Biznes, menedzhment i pravo. — 2011. — № 2. — S. 16—20.

Б. А. Булаевский*,
А. А. Елисеева**

Семейное право в системе подготовки юристов¹

Аннотация. В статье обосновывается позитивный характер изменений, внесенных в федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 «Юриспруденция» (уровень бакалавриата) в части отнесения дисциплины «Семейное право» к базовой части.

На основе анализа существующих подходов к преподаванию дисциплины «Семейное право» в ведущих образовательных организациях страны формулируются отдельные выводы о ее структуре, содержании и об особенностях реализации в системе подготовки юристов.

Обращается внимание на высокую значимость общей части в структуре программы дисциплины. Делается акцент на необходимости исследования вопросов истории семейного права, теории осуществления и защиты семейных прав, а также вопросов семейно-правовой ответственности. Существенное значение в современных условиях придается также вопросам трансграничного существования семейных правоотношений.

Предлагаются конкретные рекомендации по организации и содержанию аудиторных занятий и самостоятельной работы обучающихся.

Оценивается влияние изучения вопросов семейного права на формирование знаний, умений и навыков будущего юриста.

Ключевые слова: семейное право; система подготовки юристов; федеральный государственный образовательный стандарт; бакалавриат; содержание дисциплины «Семейное право»; общая часть семейного права; семья и семейные ценности; история отечественного семейного права; методическое обеспечение дисциплины «Семейное право».

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.97.12.225-231

¹ Статья подготовлена в рамках выполнения государственного задания Министерства образования и науки РФ 29.12669.2018/12.1 «Разработка теоретико-методологических основ содержания и реализации дисциплин (модулей) «Криминология», «Семейное право» с целью трансформации содержания структуры программы бакалавриата федерального государственного образовательного стандарта по направлению подготовки 40.03.01 «Юриспруденция»».

© Булаевский Б. А., Елисеева А. А., 2018

* Булаевский Борис Александрович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
bboulaevski@rambler.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

** Елисеева Анна Александровна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
advokateliseeva@mail.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Реформирование системы высшего образования продолжается уже не первый год и его промежуточные результаты нельзя не заметить.

Среди таких результатов обращает на себя внимание изменение, внесенное в федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 «Юриспруденция» (уровень бакалавриата)² в части дополнения перечня дисциплин, относящихся к базовой части (п. 6.4), дисциплиной «Семейное право»³.

Прежнее положение в условиях «конъюнктурного» преподавания права едва не породило ситуацию, когда семейное право могло либо превратиться в факультативную дисциплину, либо вовсе исчезнуть из программ подготовки юристов.

Но время уже который раз все расставило по местам.

Несмотря на достаточно долгое позиционирование дисциплины «Семейное право» в лоне вариативной части (что, впрочем, не препятствовало образовательным организациям решать его судьбу иначе)⁴, отношение образовательных организаций к нему проявилось весьма характерно.

К чести юридических вузов и факультетов данная дисциплина преподавалась практически по всем направлениям (профилям) программы бакалавриата. А ведь дисциплины (модули), относящиеся к вариативной части программы бакалавриата и практики, определяют направленность (профиль) программы бакалавриата (п. 6.6 федерального государственного образовательного стандарта высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 «Юриспруденция» (уровень бакалавриата)).

Тем самым дисциплина «Семейное право» практически безоговорочно признана столь же

необходимым элементом подготовки будущего юриста (вне зависимости от профиля его подготовки), как и «Теория государства и права», «Гражданское право» и все иные дисциплины, отнесенные к базовой части.

Объяснить это в некоторой мере можно тем, что преподавание учебной дисциплины «Семейное право» является со времен социалистического прошлого нашей страны традиционным для высших учебных заведений, осуществляющих подготовку обучающихся по направлению «Юриспруденция».

Вместе с тем подходы к преподаванию данной дисциплины существенно разнятся между собой, что подтверждается анализом рабочих программ учебной дисциплины «Семейное право», рабочими учебными планами и иными подобными документами, находящимися в открытом доступе (в том числе в сети Интернет). Именно эти подходы и составили непосредственный объект исследования, послужив поводом для написания данной статьи.

Относящаяся к дисциплинам так называемого частноправового цикла, учебная дисциплина «Семейное право», как правило, преподается на кафедрах гражданского права либо на кафедрах, где дисциплины «частноправового цикла» занимают существенное место, например: кафедры гражданского и предпринимательского права, гражданско-правовых дисциплин, гражданского права и процесса, частного права и даже трудового права и права социального обеспечения. В качестве примера редкого профильного исключения можно указать кафедру семейного и ювенального права, существовавшую некоторое время назад в Российском государственном социальном университете на факультете юриспруденции и ювенальной юстиции.

² Утвержден приказом Министерства образования и науки РФ от 1 декабря 2016 г. № 1511 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 29 декабря 2016 г.

³ Приказ Министерства образования и науки РФ от 11 января 2018 г. № 28 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 2 февраля 2018 г.

⁴ В качестве примера можно указать Воронежский государственный университет, где учебная дисциплина «Семейное право» относилась к базовой части и до упоминавшихся изменений образовательного стандарта (см.: URL: <http://www.law.vsu.ru/structure/civillaw/programs/b1.v.od.10.pdf> (дата обращения: 31 августа 2018 г.)).

Особое внимание обращает на себя аспект целеполагания при выборе подходов к преподаванию дисциплины «Семейное право», в том числе при определении ее структуры и содержания.

Так, например, в качестве цели освоения учебной дисциплины «Семейное право» можно встретить упоминание следующих положений: овладение студентами правовыми знаниями в области семейных правоотношений, позволяющее аргументированно принимать правомерные решения при осуществлении профессиональной деятельности, формирование у них правосознания (Ленинградский государственный университет имени А. С. Пушкина)⁵; подготовка бакалавра к решению соответствующих профессиональных задач в соответствии с видами профессиональной деятельности (Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»)⁶; обучение студентов правильному пониманию норм семейного права; привитие студентам навыков толкования норм семейного права; выработка у студентов навыков применения норм семейного права применительно к решению конкретных практических ситуаций (Воронежский государственный университет); формирование у бакалавров общекультурных, общепрофессиональных и профессиональных компетенций, необходимых и достаточных для осуществления правоприменительной и правоохранительной профессиональной деятельности в органах государственной власти (Иркутский государственный университет)⁷; формирование у студентов основных теоретических понятий по семейному праву, получение знаний об основных положениях семейного законодательства, об основах и о принципах семейной политики в Российской

Федерации в рамках освоения профессиональной компетенции (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского, Балашовский институт (филиал))⁸. Имеются примеры и отсутствия упоминания о цели освоения дисциплины в рабочей программе, при одновременном указании на планируемые результаты в контексте приобретаемых обучающимися компетенций (в частности, в Казанском (Приволжском) федеральном университете)⁹.

Содержание дисциплины в своей основной части нередко сводится к дублированию структуры Семейного кодекса РФ. В отдельных программах присутствуют разделы, посвященные истории семейного права либо истории развития законодательства о браке и семье; регистрации актов гражданского состояния; предлагается незначительное расширение общих положений семейного права путем обращения к вопросам осуществления и защиты семейных прав, а также семейно-правовой ответственности. Вопросы, относящиеся к регулированию отношений с участием иностранного элемента, за редким исключением (например, Иркутский государственный университет, Казанский (Приволжский) федеральный университет), остаются за рамками содержания учебной дисциплины.

Реализация учебной дисциплины «Семейное право» в рамках программы бакалавриата по очной форме обучения, как правило, осуществляется в объеме 108 академических часов (3 зачетные единицы). Вместе с тем в отдельных образовательных организациях дисциплина «Семейное право» реализуется в объеме 144 академических часов (4 зачетные единицы): Рязанский государственный университет имени С. А. Есенина¹⁰, Иркутский государственный уни-

⁵ URL: <http://lengu.ru/sveden/educationProgramm/33> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

⁶ URL: <https://pravo.hse.ru/grpravo/courses/219880481.html> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

⁷ URL: https://isu.ru/filearchive/edu_files/04.10.2017_10:49:07_B1.V.OD.7Semejnoepravo_2066.pdf (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

⁸ URL: https://www.sgu.ru/sites/default/files/education/programs/2017/rp_40.03.01_yur_semeynoe_pravo.pdf (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

⁹ URL: <https://kpfu.ru/pdf/portal/oop/196363.pdf> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

¹⁰ URL: https://www.rsu.edu.ru/wp-content/uploads/opop/rpd035/Б1.В.ОД.5_Семейное_право.pdf (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

верситет, Алтайский государственный университет¹¹, а в некоторых высших учебных заведениях в объеме 72 академически часов (2 зачетные единицы): Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова¹², Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)¹³, Уральский государственный юридический университет¹⁴.

Форма промежуточной аттестации по дисциплине «Семейное право» практически во всех образовательных организациях — экзамен. В отдельных образовательных организациях — зачет (в частности: Кемеровский государственный университет¹⁵ и Челябинский государственный университет¹⁶).

Такова самая общая картина сложившихся подходов к преподаванию дисциплины «Семейное право». Ее оценка, а также собственный опыт авторов по преподаванию данной дисциплины позволяют сформулировать некоторые выводы.

По нашему мнению, формирование содержания и реализации дисциплины «Семейное право» должно осуществляться в соответствии с заявленными целями освоения дисциплины, а также планируемыми результатами ее освоения. Оптимальным вариантом таких целей видится формирование системного знания об особенностях действия правовых норм и отдельных правовых средств в семейных отношениях; приобретение обучающимися теоретических знаний и формирование у них практических навыков в сфере охраны и защиты интересов участников семейных правоотношений.

Системность восприятия учебного материала, вне всяких сомнений, в значительной мере зависит от логики нормативного отражения системы отношений, составляющих предмет семейно-правового регулирования, и в этой

части решающее значение должно придаваться структуре основного кодифицированного акта — СК РФ.

Вместе с тем необходимым элементом структуры рабочей программы дисциплины должна быть содержательная общая часть. Ее положения, с одной стороны, позволят обеспечить беспрепятственное вхождение обучающихся в новую дисциплину, основываясь на имеющихся у них знаниях о базовых правовых категориях и институтах (источник права, принципы права, юридический факт, правоотношение, ответственность и др.), а с другой — сформируют у обучающихся обновленное, системное представление о механизме правового регулирования общественных отношений.

Знание общих правил применения базовых правовых категорий и институтов в семейном праве упрощает установление особенностей семейных правоотношений и, как следствие, охрану и защиту семейных прав и обязанностей.

Одновременно необходимыми элементами подготовки обучающихся в рамках дисциплины «Семейное право» должны стать:

- история становления и развития семейного права в системе отечественного права;
- основы осуществления и защиты семейных прав;
- теория семейно-правовой ответственности.

Обращение к истории семейного права, помимо решения задач по формированию общекультурных компетенций, позволит избежать «размытия» догм семейного права и нивелирования традиционных подходов в регулировании семейных отношений.

Кроме того, подобный подход будет способствовать изменению профессионального

¹¹ URL: <http://www.asu.ru/sveden/education/programs/subject/107394/> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

¹² Рабочий учебный план специальности (юридический факультет, бакалавриат, 40.03.01 Юриспруденция, 4 курс, группа 421, 401,..., 7 семестр) // URL: <http://cacs.law.msu.ru/workPlan/speciality> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

¹³ URL: <https://msal.ru/content/obrazovanie/bakalavriat/> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

¹⁴ URL: <http://www.usla.ru/metodika/umkbase.php> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

¹⁵ URL: http://umu.kemsu.ru/Content/userfiles/files/Юридический%20институт/2017/400301-Urist-GrPravo/Disc_semeynoe_pravo_400301_Jurisprudence_grajd_2017_08022017.pdf (дата обращения: 15 августа 2018 г.).

¹⁶ URL: <http://www.csu.ru/faculties/Documents/Семейное%20право.pdf> (дата обращения: 31 августа 2018 г.).

восприятия ценности семейного права, восстановлению семейного права в его подлинном социальном значении, ориентированном на укрепление семьи и охрану семейных ценностей, где личные неимущественные отношения в семье доминируют, предопределяют построение любых иных семейных отношений¹⁷.

Понимание семьи и ее назначения в современном обществе должно служить главным ориентиром правового регулирования семейных отношений. И прежде всего в вопросах приоритетной охраны и защиты отдельных прав и интересов, при «восполнении» семьи для детей, лишившихся родительского попечения. Не менее значимы они и при установлении баланса в имущественных отношениях между членами семьи. Получение семейными отношениями приоритетной охраны в рамках публичного порядка должно служить индикатором выстраивания прочих отношений с участием членов семьи (в рамках их предпринимательской деятельности и отношений собственности, при решении вопросов банкротства граждан, в связи с участием в наследственных правоотношениях и т.п.).

Анализ современной правоприменительной практики все ярче указывает на необходимость глубоких знаний в сфере правовой охраны семейных отношений, что предполагает понимание не только специфики таких отношений, но и возможностей иных правовых инструментов в их урегулировании. Без этого невозможно изжить ни системные просчеты в правовой охране семейных отношений (имеющие место, например, при применении в семейном праве отдельных принципов гражданского права и некоторых гражданско-правовых средств), ни искусственно создаваемые затруднения (например, надуманные мутации семейного права в виде так называемых «правообязанностей»).

Методологически значимым следует признать обращение и к вопросам разграничения мер за-

щиты и мер ответственности в семейном праве (проблеме, обнаруживаемой в равной мере и в иных сферах отечественного права). В данном случае акцент должен быть сделан на разнонаправленности векторов воздействия указанных мер (одни — на потерпевшего, а другие — на правонарушителя), на различиях в условиях их применения и последствиях, вызываемых ими. Кроме того, особого внимания заслуживает сфера семейных правонарушений, служащих «инструментом тонкой настройки» в вопросе допустимого вмешательства в дела семьи¹⁸.

В современных условиях все более значимыми оказываются вопросы трансграничного существования семейных правоотношений¹⁹. В этой связи обязательным элементом образовательной подготовки обучающихся должны быть положения о применении семейного законодательства к отношениям с участием иностранных граждан. В то же время правила установления содержания норм иностранного семейного права и пределы их применения в рамках публичного порядка Российской Федерации, по возможности, должны быть знакомы обучающимся к моменту изучения семейных правоотношений из содержания соответствующих профильных дисциплин (например, «Международное частное право»).

Реализация дисциплины «Семейное право» должна предполагать использование как аудиторных, так и внеаудиторных форм обучения.

В рамках лекционных занятий необходимыми параметрами успешного освоения обучающимися учебного материала представляются: информативность излагаемого материала — отражающая базовые категории и институты рассматриваемой темы, основные источники регулирования и существующие подходы правоприменения, а также проблемность — акцентирующая внимание на неоднозначных и противоречивых подходах к пониманию и примене-

¹⁷ См. об этом, в частности: *Рясенцев В. А.* Семейное право. М. : Юрид. лит., 1971 ; *Яковлев В. Ф.* Гражданское право в системе права // *Избранные труды* : в 3 т. М. : Статут, 2012. Т. 2 : Гражданское право : История и современность. Кн. 1.

¹⁸ См.: *Нечаева А. М.* Правонарушения в сфере личных семейных отношений. М. : Наука, 1991.

¹⁹ См. об этом, например: *Федосеева Г. Ю.* Правовое регулирование трансграничных брачно-семейных отношений в России : сборник научных трудов / отв. ред. О. Е. Савенко. М. : Проспект, 2017.

нию отдельных правил современного семейного права.

В рамках семинарских занятий основное внимание представляется необходимым уделять изучению теоретических конструкций семейного права, механизму и пределам их применения.

В рамках практических занятий основное внимание необходимо сосредоточить на формировании у обучающихся навыков правовой квалификации семейных правоотношений и корректного применения правовых норм, подготовки и анализа правовых документов, а также выбора оптимальных форм и правильных способов защиты нарушенных семейных прав.

В рамках самостоятельной работы обучающихся приоритетное внимание необходимо уделять изучению ими судебной и иной правоприменительной практики (прежде всего нота-

риальной), ознакомлению с правовыми актами субъектов Российской Федерации, изучению научных и иных дополнительных источников, проведению исследовательских работ с целью подготовки докладов, сообщений, письменных заданий.

Учебно-методическое обеспечение дисциплины, по возможности, должно предлагать вариативную по содержанию информацию, способствуя, помимо прочего, активной исследовательской позиции обучающегося, его творческому подходу к изучению новой для него дисциплины.

В завершение важно отметить, что семейное право являет собой образец во многом нетипичного для современного права воздействия на общественные отношения, тем ценнее его изучение в рамках профессиональной подготовки юриста, познающего потаенные грани права.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Нечаева А. М.* Правонарушения в сфере личных семейных отношений. — М. : Наука, 1991. — 238 с.
2. *Рясенцев В. А.* Семейное право. — М. : Юрид. лит., 1971. — 236 с.
3. *Федосеева Г. Ю.* Правовое регулирование трансграничных брачно-семейных отношений в России : сборник научных трудов / отв. ред. О. Е. Савенко. — М. : Проспект, 2017. — 128 с.
4. *Яковлев В. Ф.* Гражданское право в системе права // Избранные труды : в 3 т. — М. : Статут, 2012. — Т. 2 : Гражданское право : История и современность. Кн. 1. — 976 с.

Материал поступил в редакцию 31 августа 2018 г.

FAMILY LAW IN THE LEGAL TRAINING SYSTEM²⁰

BULAEVSKIY Boris Aleksandrovich, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
bboulaevski@rambler.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

ELISEEVA Anna Aleksandrovna, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
advokateliseeva@mail.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *The article substantiates the positive nature of amendments made to the Federal State Educational Standard of Higher Education in the field of training 40.03.01 "Jurisprudence" (bachelor's level) in terms of referring "Family Law" to the subjects of the base part.*

Based on the analysis of existing approaches to the teaching of the discipline "Family Law" in the leading educational institutions of the country, certain conclusions about its structure, content and features of implementation in the system of training of lawyers are formulated.

Attention is drawn to the high importance of the General Part in the structure of the curriculum. Emphasis is placed on the need to study the history of Family Law, the theory of implementation and protection of family rights, as well as issues of family legal responsibility. In modern conditions importance is also attached to the issues of cross-border existence of family relations. Specific recommendations concerning the organization and content of classroom training and independent work of students are offered. The influence of the study of Family Law on the formation of knowledge, skills and abilities of the future lawyer is estimated.

Keywords: *Family Law, system of training lawyers, Federal State Educational Standard, bachelor's degree, content of the discipline "Family law," General Part of Family Law, family and family values, history of domestic family law, methodological support of the discipline "Family Law."*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Nechaeva A. M. Pravonarusheniya v sfere lichnykh semeynykh otnosheniy.* — M. : Nauka, 1991. — 238 s.
2. *Ryasentsev V. A. Semeynoe pravo.* — M. : Yuridicheskaya literatura, 1971. — 236 s.
3. *Fedoseeva G. Yu. Pravovoe regulirovanie transgranichnykh brachno-semeynykh otnosheniy v Rossii : sbornik nauchnykh trudov / otv. red. O. E. Savenko.* — M. : Prospekt, 2017. — 128 s.
4. *Yakovlev V. F. Grazhdanskoe pravo v sisteme prava // Izbrannyye trudy : v 3 t.* — M. : Statut, 2012. — T. 2 : Grazhdanskoe pravo : Istoriya i sovremennost'. Kn. 1. — 976 s.

²⁰ The article is prepared within the framework of the state task of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation 29.12669.2018/12.1 "Development of theoretical and methodological foundations of the content and implementation of disciplines (modules) "Criminology," "Family Law" in order to transform the content of the structure of the bachelor program of the Federal State Educational Standard in the direction of training 40.03.01 "Jurisprudence."

УСЛОВИЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ И ТРЕБОВАНИЯ К ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫМ В ЖУРНАЛ МАТЕРИАЛАМ И ИХ ОФОРМЛЕНИЮ

Более подробная информация содержится на сайте журнала: aprp-msal.ru

1. В журнале публикуются результаты научных исследований и научные сообщения авторов, изложенные в форме научных статей или рецензий в соответствии с тематикой журнала (далее — статья).
2. К сотрудничеству приглашаются авторы — ведущие специалисты, ученые и практики. При прочих равных условиях преимущественное право на опубликование имеют:
 - профессорско-преподавательский состав Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) — перед сотрудниками иных вузов и научных учреждений;
 - лица, имеющие ученые степени, — перед аспирантами и соискателями.
3. Один автор может опубликовать в течение года не более трех своих статей. Все исключения необходимо заранее согласовывать с редакцией.
4. Направление автором статьи для опубликования в Журнале считается акцептом, т.е. согласием автора на заключение Лицензионного договора о передаче права использования статьи в журнале «Актуальные проблемы российского права». Содержание договора опубликовано на сайте журнала, в разделе «Авторам».
5. Автор направляет в редакцию журнала статью согласно условиям и порядку предоставления и опубликования статей, а также требованиям к оформлению статей, размещенным на сайте Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). При несоблюдении указанных требований редакция оставляет за собой право вернуть статью автору без рассмотрения.
6. Требования к содержанию и объему статьи:
 - объем статьи должен составлять от 15 до 25 тыс. знаков (с пробелами, с учетом сносок) или 10–15 страниц А4 (шрифт — Times New Roman, высота шрифта — 14 пунктов; межстрочный интервал — полуторный, абзацный отступ — 1,25 см, поля: левое — 3 см, правое — 1,5 см, верхнее и нижнее — 2 см). Опубликование материалов меньшего или большего объема должно согласовываться с редакцией журнала;
 - статья должна быть написана на актуальную тему, отвечать критерию новизны, содержать определенное новаторство в подходе к изучаемой теме/проблеме;
 - в статье должны быть отражены результаты научного исследования, основанного на анализе теоретических конструкций, нормативных актов, материалов правоприменительной практики;
 - материал, содержащийся в статье, не должен быть только описательным, констатировать существующее положение вещей (статьи, значительная часть которых содержит воспроизведение нормативного материала, будут отклоняться);
 - в материале должна быть соблюдена фактологическая и историческая точность;
 - необходимо обращать внимание на аккуратное использование заимствованного материала, точность цитирования.
7. Следует точно указывать источник приводимых в рукописи цитат, цифровых и фактических данных.
8. При оформлении ссылок необходимо руководствоваться библиографическим ГОСТом 7.0.5-2008. Ссылки оформляются в виде постраничных сносок (размещаются в тексте как подстрочные библиографические ссылки), нумерация сплошная (например, с 1-й по 32-ю). Сноски набираются шрифтом Times New Roman. Высота шрифта — 12 пунктов; межстрочный интервал — одинарный. Знак сноски в тексте ставится перед знаком препинания (точкой, запятой, двоеточием, точкой с запятой). Пример оформления смотрите на сайте журнала.

Ссылки на иностранные источники следует указывать на языке оригинала, избегая аббревиатур и по возможности максимально следуя таким же требованиям, как и при оформлении библиографии на русском языке.

Ссылки на электронные ресурсы следует оформлять в соответствии с библиографическим ГОСТом 7.82–2001. Необходимо указывать заголовок титульной страницы ресурса, полный адрес местонахождения ресурса и в круглых скобках дату последнего посещения веб-страницы.
9. При оформлении списка литературы (библиографии) необходимо руководствоваться библиографическим ГОСТом 7.1-2003. В библиографическом списке не указываются правовые источники (нормативные акты, судебные решения и иная правоприменительная практика). Пример оформления смотрите на сайте журнала.

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

ПИ № ФС77-25128 от 7 мая 2014 г.

ISSN 1994-1471

Свободная цена.

Подписка на журнал возможна с любого месяца. Подписной индекс в объединенном каталоге «Пресса России» — 11178.

Вниманию авторов!

*Отдельные материалы журнала размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ»,
электронной библиотеке «КиберЛенинка».*

*При использовании опубликованных материалов журнала ссылка
на «Актуальные проблемы российского права» обязательна.*

*Полная или частичная перепечатка материалов допускается только
по письменному разрешению авторов статей или редакции.*

Точка зрения редакции не всегда совпадает с точкой зрения авторов публикаций.

Редактор: *М. В. Баукина*

Корректор: *А. Б. Рыбакова*

Компьютерная верстка: *Д. А. Беляков*

Учредитель — Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Адрес издателя: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Адрес редакции: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Тел.: (499) 244-88-88 (доб. 556). E-mail: actprob@msal.ru

Сайт: <http://aprp-msal.ru>

Дата выхода в свет: 23.01.2019. Объем: 27,20 усл.печ.л., формат 60x84/8.

Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная.

Отпечатано в Издательском центре Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).