

СОДЕРЖАНИЕ

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 342.9; 347.9

Андросов К. В.

К вопросу проверки ненормативных актов, обладающих нормативными свойствами 4

Калуцкая А. В.

К вопросу о применении ст. 16.2 КоАП РФ в борьбе с правонарушениями в области таможенного дела 7

Полянский П. А.

Особенности рассмотрения административных дел в порядке апелляционного производства. 11

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.9

Полянский П. А.

Коллективный иск как средство защиты прав группы лиц 14

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347

Алексашина А. А.

Защита авторских прав в сети Интернет 16

Андреев М. П.

Проблемные вопросы зачёта при уступке требования: российская практика и зарубежный опыт 20

Захарова П. А.

Некоторые вопросы получения и распоряжения материнским капиталом 24

Смирнов Д. Д.

Проблемы правовой регламентации договоров пожизненной ренты 28

Яньшина С. В., Яхина Е. Б.

Защита прав граждан в сфере потребительского кредитования. 32

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 349.4; 349.6

Фадеев М. М.

Правовой анализ отмены деления земель на категории и переход к территориальному зонированию. 35

<i>Фадеева Ю. Д.</i> Природа принципов земельного права	39
--	----

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

УДК 341

<i>Гибадуллин Т. Д.</i> К вопросу о понятии всемирного наследия по Конвенции ЮНЕСКО 1972 г.	43
---	----

МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 342

<i>Зворыкина Е. В.</i> Актуальные проблемы правового регулирования перераспределения муниципальных полномочий	46
---	----

СПОРТИВНОЕ ПРАВО

УДК 34:796

<i>Данилюк А. Е.</i> Актуальные проблемы процедуры разрешения спортивных споров спортивными арбитражами	50
<i>Чепелёв В. А.</i> Перспективы защиты прав российских спортсменов, не допущенных к Олимпиаде-2018, в Европейском суде по правам человека	54

СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

УДК 343.9

<i>Асмолова Я. А.</i> Возможности дифференциации письма в движущемся транспорте различного вида	59
<i>Бойко В. И.</i> Особенности формулирования выводов на основе технико- криминалистического исследования признаков агрессивного воздействия на документы	62
<i>Вологодина А. Г.</i> Особенности составления заключения эксперта-почерковеда и рекомендации по оформлению результатов исследования.	67
<i>Гаврилова М. А.</i> Диагностическое исследование записей, выполненных лицами, находящимися в состоянии алкогольного опьянения.	71
<i>Дебискаева С. А., Дзасохова Д. Г., Нахибашева А. С.</i> Возможности судебно-почерковедческого исследования изображений рукописных записей, изготовленных с помощью технических средств.	75
<i>Калашников В. П.</i> Особенности определения пола исполнителя рукописи по средневыработанному почерку.	79

Кондрашов А. В.

Разработка мер по устранению обстоятельств, способствующих подделке документов, на основе практики ТКЭД. 83

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

УДК 349.2; 349.3

Андросов К. В.

Правоприменительные проблемы расторжения трудового договора по инициативе работодателя в случае ликвидации организации 87

Пискарева А. С.

Аморальное поведение как основание увольнения работника 90

Соколов С. П.

Актуальные проблемы правоприменения при расторжении трудового договора по инициативе работодателя 94

Харламова П. А.

Тенденции развития правового регулирования минимального размера оплаты труда. 98

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УДК 343

Бударина А. А.

Экстремизм как глобальная проблема современности, актуальные вопросы противодействия 102

Ляпин Д. О.

Условия правомерности применения оружия как обстоятельства, исключающего уголовную ответственность 105

Мункуев А. А.

Некоторые вопросы организации предупреждения преступлений в современных условиях в Российской Федерации 109

Топурия Б. Л.

Кража и проблема ее квалификации. 112

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

УДК 347.7

Лазарев Т. А.

Налоговая система Китая. 115

«Фемида.Science»

Ежеквартальный журнал

Тематика: Научные публикации по вопросам правовой науки и смежных наук

Издается с 2015 года. Зарегистрирован 30.12.2014 Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, свидетельство ЭЛ №ФС 77-60434

Учредитель и издатель: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный университет правосудия»

Адрес редакции: 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69а, каб. 305

Рабочая группа:

Координатор: Лужина О. В.

Ответственный за выпуск: Семенчева Н. Н.

Верстка: Грач А. А.

Специалист по инновационным проектам: Любимова М. Д.

Корректор: Паламарчук В. В.

Куратор от СНО: Далгатов М. Р.

К ВОПРОСУ ПРОВЕРКИ НЕНОРМАТИВНЫХ АКТОВ, ОБЛАДАЮЩИХ НОРМАТИВНЫМИ СВОЙСТВАМИ

Андросов К. В.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Одним из наиболее значимых нововведений, включенных в Кодекс административного судопроизводства (далее — КАС), стало принятие Федерального закона от 15.02.2016 № 18-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации в части установления порядка судебного рассмотрения дел об оспаривании отдельных актов»¹, который устанавливает порядок рассмотрения дел об оспаривании актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами, — так называемых интерпретационных актов. Законодатель тем самым закрепил отсутствующую ранее правовую возможность заявителю обратиться в суд для оспаривания таких актов. Примерами интерпретационных актов являются разъяснения органов государственной власти, такие как: письма Федеральной налоговой службы (далее — ФНС), письма Министерства финансов РФ, письма Банка России по кредитно-денежной политике, письма Федеральной антимонопольной службы по вопросам конкуренции и другие.

Стоит отметить, что внесенные изменения имеют свою предысторию, которую стоит рассмотреть более подробно. Попытки оспаривания таких актов предпринимались и раньше.

Немалое значение имеет документ Министерства финансов РФ «Обзор обобщенной правоприменительной практики за 2013 год о признании недействительными нормативных правовых актов, ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) Минфина России (на основании вступивших в законную силу судебных актов)» (без номера и даты, далее — Обзор).

В своем обзоре Министерство финансов РФ указывало на то, что их разъяснения не содержат правовых норм или общих правил, конкретизирующих нормативные предписания, и не являются нормативными правовыми актами вне зависимости от того, дано разъяснение конкретному заявителю либо неопределенному кругу лиц. Указанные письма имеют информационно-разъяснительный характер по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах и не препятствуют налоговым органам и налогоплательщикам руководствоваться нормами законодательства о налогах и сборах².

Следовательно, оспаривать письма Министерства финансов РФ как нормативные правовые акты нельзя (постановление Президиума ВАС РФ от 16.01.2007 № 12 547/06, определения ВАС РФ от 20.05.2010 № ВАС-7184/10 и от 21.04.2010 № ВАС-5440/10).

¹ Федеральный закон от 15.02.2016 № 18-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации в части установления порядка судебного рассмотрения дел об оспаривании отдельных актов» // Собрание законодательства РФ. 15.02.2016. № 7. Ст. 906.

² Обзор обобщенной правоприменительной практики за 2013 год о признании недействительными нормативных правовых актов, ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) Минфина России (на основании вступивших в законную силу судебных актов) // СПС «КонсультантПлюс».

Схожая ситуация сложилась с письмами ФНС. ОАО «Газпром нефть» подало заявление в ВС РФ с целью оспаривания письма ФНС России от 21.08.2013 № АС-4-3/15 165, сославшись на то, что письмо ФНС является нормативным актом, поскольку оно содержит правовую норму (общеобязательное предписание постоянного характера, рассчитанное на многократное применение) и затрагивает права неопределенного круга лиц (налогоплательщиков). Кроме того, в пользу нормативного характера письма, служит тот факт, что письма публикуются на сайте ФНС России (www.nalog.ru) в разделе «Разъяснения Федеральной налоговой службы, обязательные для использования налоговыми органами».

Однако ВС отказал в принятии заявления, разъяснив, что письмо ФНС не отвечает требованиям, предъявляемым к нормативным правовым актам. Более того, рассмотрение дел об оспаривании актов ФНС России подведомственно Высшему Арбитражному Суду РФ (далее — ВАС).

ОАО «Газпром нефть» на этом не остановилась и обратилось с заявлением в существовавший тогда ВАС РФ с точно такими же требованиями. Но ВАС РФ также отказал в принятии заявления, сославшись на то, что письмо не является нормативным актом. А рассмотрение дел об оспаривании таких актов в компетенцию суда не входит¹.

В итоге производство по делу было прекращено (определение ВАС РФ от 10.04.2014 № ВАС-898/14). Акционерное общество, считая отказ необоснованным, обратилось с требованием о пересмотре принятого судебного акта в порядке надзора. Но и эта попытка оказалась безрезультатной: в передаче дела в Президиум ВАС РФ было отказано (определение ВАС РФ от 30.05.2014 № ВАС-6969/14).

Переломным моментом в сложившейся ситуации стало обращение ОАО «Газпром

нефть» в Конституционный Суд РФ и как следствие — принятие Постановления Конституционного Суда РФ от 31.03.2015 № 6-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части 4 статьи 2 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации» и абзаца третьего подпункта 1 пункта 1 статьи 342 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой открытого акционерного общества «Газпром нефть» (далее — Постановление)².

Конституционный Суд РФ в пункте 4.2 разъяснил, что с формальной точки зрения (по порядку принятия, регистрации и опубликования) письма ФНС России не соответствуют требованиям, предъявляемым к нормативным правовым актам. Однако они могут содержать обязательное для всех налоговых органов разъяснение (нормативное толкование), противоречащее Налоговому Кодексу РФ и тем самым нарушающее права налогоплательщиков. При этом оспорить письмо ФНС России как нормативный акт невозможно.

По мнению Конституционного Суда РФ, нормативными свойствами обладает такой акт, который посредством содержащихся в нем разъяснений фактически должен устанавливать (изменять, отменять) правила, обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение и тем самым оказывающие общерегулирующее воздействие на общественные отношения (в данном случае — налоговые).

В случае, если разъяснения, содержащиеся в акте, «не выходят за рамки адекватного истолкования (интерпретации) положений налогового законодательства и не влекут изменение правового регулирования», нормативные свойства у акта отсутствуют.

Таким образом, Федеральный закон от 15.02.2016 № 18-ФЗ был разработан в целях реализации постановления Конституционного

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 58 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении арбитражными судами дел об оспаривании нормативных правовых актов» // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Конституционного Суда РФ от 31.03.2015 № 6-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части 4 статьи 2 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации» и абзаца третьего подпункта 1 пункта 1 статьи 342 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой открытого акционерного общества «Газпром нефть» // СПС «КонсультантПлюс».

Суда РФ от 31.03.2015 №6-П и устанавливает порядок рассмотрения дел об оспаривании актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами, причем не только писем ФНС, а всех разъяснений с нормативными свойствами.

Разобравшись с историей развития института оспаривания интерпретационных актов, стоит сделать следующие выводы.

На наш взгляд, оспаривание ненормативных актов, обладающих нормативными свойствами нужно рассматривать в таком же процессуальном порядке, что и нормативные акты (далее — НПА). В поддержку этой позиции можно привести такой аргумент, что оспаривание НПА предполагает более серьезные процессуальные гарантии, выражающиеся в более детальной судебной проверке самого акта.

Думается, что данный подход должен применяться и в отношении интерпретационных актов, т. к. они хоть и *de jure* не являются нормативными актами, поскольку не соблюдена их форма¹, но *de facto* это подзаконные нормативные акты. Дабы подтвердить изложенную

позицию стоит отметить, что интерпретационные акты принимаются уполномоченным на то государственно-властным органом, имеют в своем содержании определенное правило поведения, направленное к неопределенному кругу лиц и рассчитанное на его неоднократное применение, то есть обладают почти всеми признаками нормативных актов².

Стоит также отметить, что само по себе несоблюдение формы документа, при условии фактического наличия у него нормативных свойств, не может влечь отказ в проверке такого документа судом по правилам главы 21 КАС РФ. Приведенное суждение следует из ст. 15 КАС, в силу которой суд при рассмотрении спора не применяет нормативный правовой акт, противоречащий нормативному правовому акту, имеющему большую юридическую силу³.

Вышеизложенный подход может стать дополнительной гарантией для лиц, чьи интересы затрагиваются такими актами, что положительно скажется на правовом положении нашего государства.

¹ Постановление Правительства РФ от 13.08.1997 № 1009 (ред. от 31.07.2017) «Об утверждении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации» // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2007 № 48 (ред. от 09.02.2012) «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 09.03.2015. № 10. Ст. 1391.

К ВОПРОСУ О ПРИМЕНЕНИИ СТ. 16.2 КОАП РФ В БОРЬБЕ С ПРАВОНАРУШЕНИЯМИ В ОБЛАСТИ ТАМОЖЕННОГО ДЕЛА

Калуцкая А. В.

Российский государственный университет правосудия
студентка 3 курса

С развитием товарооборота и усиления взаимодействия между государствами все чаще стали совершаться правонарушения, связанные с несоблюдением порядка перемещения товаров через границу. Общественные отношения, связанные с определенным порядком товарооборота сопутствуют таможенной деятельности, и их игнорирование усматривается невозможным.

Регулирование правоотношений в сфере таможенного дела осложняется тем, что существует большое количество актов, содержащих нормы таможенного права. К этим актам можно отнести не только КоАП РФ, но и Таможенный кодекс ЕАЭС, вступивший в силу с 01.01. 2018 года, Договор о Таможенном кодексе ЕАЭС от 11.04.2017, Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014, ФЗ от 27.11.2010 № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации», тем самым, обширная регламентация вопросов, связанных с таможенным правом, зачастую может привести к правовой неопределенности, создать коллизии в процессе правоприменения.

Например, в п. 25 ст. 2 ТК ЕАЭС РФ¹ дается расширительное толкование термина «незаконное перемещение товаров через таможенную границу Союза», которое включает в себя недекларирование и недостоверное декларирование, что в свою очередь образует самостоятельный состав, предусмотренный ст. 16.2 КоАП РФ. Примечательно,

что в предыдущей редакции Таможенного кодекса данное определение было идентичным, и в новой не были приняты попытки устранить несоответствие данных норм КоАП РФ. Постановление Пленума Верховного Суда РФ² акцентирует внимание на том, что в случае возникновения коллизии между нормами права Союза и нормами законодательства РФ применению подлежит право Союза. При этом учитывается, что данные нормы не могут ущемлять права и свободы граждан или ухудшать их положение. Для правильной правовой квалификации необходимо привести в соответствие нормы Таможенного кодекса с КоАП РФ, разграничить понятия, которые составляют различные составы правонарушений, так как правоприменители, опираясь на этот нормативный акт, могут совершить ошибку и вменить иной состав правонарушения.

Объектом правонарушения, предусмотренного ст. 16.2 КоАП РФ, является установленный порядок таможенного декларирования товаров.

При квалификации правонарушения наибольшее количество научных споров ведется по объективной стороне. Объективная сторона состава, предусмотренного ст. 16.2 КоАП представляет собой недекларирование товаров по установленной форме, а также заявление декларантом или таможенным представителем при таможенном декларировании

¹ Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) от 01.01.2018 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 12.05.2016 № 18 «О некоторых вопросах применения судами таможенного законодательства» // СПС «КонсультантПлюс»

товаров недостоверных сведений о товарах либо представление недействительных документов¹. В науке проводятся дискуссии относительно разграничения ч. 1 и ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ позволило отграничить части друг от друга. Так, ч. 1 ст. 16.2 используется в случае фактического непредъявления декларантом таможенной декларации, что включает в себя отсутствие предоставленных сведений о товаре полностью или только его части, или заявление только об одном товаре, притом что были и иные. Привлечение по ч. 2 ст. 16.2 возможно при заявлении в таможенной декларации сведений, не соответствующих действительности, при этом данное действие должно быть сопряжено с освобождением от уплаты таможенных пошлин, налогов или снижения их размера, а также с указанием недостоверных сведений о классификационном коде ТН ВЭД².

Для применения данной статьи важным будет являться момент окончания правонарушения. Так, если состав формальный, то для привлечения лица к ответственности достаточно будет заявить в таможенной декларации сведения, несоответствующие действительности, что может повлечь за собой занижение или уклонение от таможенных платежей. Тем самым нарушение будет состоять в неисполнении лицом своих публично-правовых обязанностей по соблюдению правил при перемещении через таможенную границу. Согласно ст. 190 п. 1 ТК ТС РФ таможенная декларация с момента регистрации становится документом, который свидетельствует о фактах, имеющих юридическое значение. С данной точкой зрения можно согласиться, так как только на основании

подтвержденных документов можно привлечь лицо к ответственности.

Противоположная точка зрения указывает, что данный состав является материальным, хотя не признает ущерб как обязательный признак состава. Как последствия можно предусмотреть ущерб, который наносится бюджету государства в связи с неуплатой таможенных платежей и налогов, вследствие совершения правонарушения³.

Как отметил Конституционный Суд РФ, любые административные правонарушения в таможенной сфере, как и санкции должны быть четко определены в законе, таким образом, подчеркивается важность в понимании норм, которые должны быть точными и ясными для правоприменителей, так как при ином исходе будут нарушены конституционные принципы равенства и справедливости. А неточность порождает возможность его неоднозначного толкования, что может образовать противоречивую правоприменительную практику⁴. Поэтому следует однозначно и ясно формулировать положения статьи, чтобы не возникало сомнений о правильной квалификации правонарушений.

Субъектом правонарушения могут выступать физические лица, достигшие 16 лет и юридические лица, на которых таможенным законодательством возложена обязанность декларирования товаров. В связи с этим возникают проблемы с привлечением юридического лица к ответственности.

Юридическое лицо как субъект административного права признается виновным только в том случае, когда будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 14.04.2018) // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.10.2006 № 18 (ред. от 09.02.2012) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Лермонтов Ю. Вопрос-ответ // Финансовая газета. 2014. № 31. С. 11 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 26.11.2012 г. № 28-П «По делу о проверке конституционности положений части 1 статьи 16.2 и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Авеста» // СПС «КонсультантПлюс».

по их соблюдению (ч. 2 ст. 2.1. КоАП РФ). Данная формулировка достаточно размыта, и не отражает в действительности, отсутствие, например, каких оснований даёт возможность не привлекать юридическое лицо к ответственности. Поэтому законодателю следует предусмотреть возможность признания невиновным юридического лица и освобождения его от ответственности.

Вина юридического лица устанавливается в результате выяснении причин, изучении сознательных действий субъекта. Учитывая, что юридическое лицо не обладает сознанием, волей, психической составляющей, форма вины юридического лица не будет конкретизирована как умысел или неосторожность. Возникает сложность определения вины в связи с тем, что юридическое лицо представляет собой коллективное образование, не несущее персональную ответственность за противоправные действия, но важно не отказываться от принципа субъективного вменения, так как в таможенных правонарушениях нельзя учитывать только объективную составляющую, то есть непосредственно само противоправное общественно опасное деяние.

Дискуссионность данного вопроса состоит в том, что исходя из общепринятой теории состава правонарушения, если один из элементов оказывается неспособным обосновать противоправность деяния, то это будет означать отсутствие состава административного правонарушения, а, поэтому, и невозможность правовой квалификации и привлечения к ответственности¹.

Согласно статистике, представленной Федеральной Таможенной Службой по состоянию на 2017 год, таможенными органами было возбуждено 119 327 дел об административных правонарушениях или на 48,5% больше по сравнению с 2016 годом (80 335 дел об АП), наибольшее количество дел об административных правонарушениях возбуждено

по части 1 статьи 16.2 КоАП России по фактам недекларирования товаров (14% от общего количества дел), по части 2 статьи 16.2 КоАП России за недостоверное декларирование товаров (11%)². Как отмечается в этой статистике таможенными органами, недостоверное декларирование товаров зачастую сопряжено с неверным определением кода товаров по Единой товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности, таможенной стоимости товаров и повлекшим занижение либо уклонение от уплаты таможенных пошлин, налогов.

В связи с этим высказываются позиции, которые настаивают на том, что само по себе неправильное определение кода ТН ВЭД может образовать состав правонарушения. В п. 9 Постановления Пленума ВС РФ от 08.11.13 № 79 «О некоторых вопросах применения таможенного законодательства» даны следующие разъяснения: указание декларантом или его представителем в таможенной декларации неверного кода по ТН ВЭД, не связанное с заявлением при описании товара неполных, недостоверных сведений о количестве, свойствах и характеристиках товара, влияющих на его классификацию по данной номенклатуре, само по себе не может служить основанием для привлечения декларанта к административной ответственности, определенной частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ.

Некоторые проблемы существуют и в процессе применения данных норм и привлечения лиц к ответственности. Например, в соответствии со статьями 4.2 и 4.3 КоАП РФ при привлечении лица к административной ответственности могут учитываться смягчающие и отягчающие обстоятельства, но, зачастую данные обстоятельства игнорируются, что является существенным недостатком системы привлечения к ответственности и может привести к нарушению конституционных прав и свобод граждан³.

¹ См.: Серков П. П. Административная ответственность в российском праве: современное осмысление и новые подходы: Монография. М.: Норма; Инфра, 2012. С. 2.

² Официальный сайт ФТС России [Электронный ресурс]. Москва, 2018. URL: <http://www.customs.ru> // Итоговый доклад о результатах и основных направлениях деятельности ФТС России в 2017 году.

³ См.: Кобзарь-Фролова М. Н. Административная ответственность в сфере таможенного дела: Учебное пособие. М.: РГУП. 2017. С. 84.

Субъектами правоприменения норм об административных правонарушениях в сфере таможенного дела являются таможенные органы, которые осуществляют в соответствии с законодательством РФ функции по контролю и надзору в области таможенного дела, а также функции по выявлению, и пресечению правонарушений, отнесенных к компетенции таможенных органов РФ¹.

В процессе осуществления таможенного контроля органы сталкиваются с трудностями в сборе, фиксации, исследовании доказательств. Доказательства в административном деле являются базовым элементом, позволяющим определить вину лица в правонарушении. Применительно к составу, обозначенному в ст. 16.2 КоАП РФ декларант предоставляет таможенному органу количественно определенную и документально подтвержденную информацию о стоимости товаров, подлежащих декларированию. На таможенных органах лежит бремя доказывания, что данные сведения не соответствуют действительности, основываясь на презумпции достоверности представленной информации². Поэтому необходимо уделить внимание правовой регламентации процесса доказывания, так как именно от собранных доказательств можно исходить в процессе привлечения лица к административной ответственности.

В соответствии со ст. 171 ФЗ «О таможенном регулировании в РФ³» только надлежащим способом оформленные результаты проведения

таможенного контроля, то есть на основании закона, могут оцениваться судами при разрешении дел об административных правонарушениях.

Таким образом, причинами формирования противоречивой практики и сложности в применении ст. 16.2 КоАП РФ являются: недостаточно точное формулирование законодателем диспозиции в составе правонарушения, обширное правовое регулирование, содержащее ряд коллизионных норм, неопределенность научных подходов к решению вопросов, связанных с применением данного состава.

В связи с этим предлагается уточнить в ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ, образует ли состав правонарушения заявление недостоверных сведений о товаре, не сопряженное с заявлением недостоверных сведений о коде ТН ВЭД. Также необходимо разъяснить в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ, когда будет окончено правонарушение, охватываемое ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ, и каким будет считаться состав: материальным или формальным.

В решении вопросов о применении ст. 16.2 КоАП РФ рекомендуется обращаться не только к нормативным актам, но и к приказам и письмам ФТС, в которых изложена методика проведения таможенного контроля, установлены определенные положения, позволяющие правильно квалифицировать правонарушение, а также положения, регламентирующие сбор, фиксацию, исследование доказательств.

¹ Постановление Правительства РФ от 16.09.2013 № 809 «О Федеральной таможенной службе» // СПС «КонсультантПлюс»

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 12.05.2016 № 18 «О некоторых вопросах применения судами таможенного законодательства» п. 6 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный закон от 27.11.2010 № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ДЕЛ В ПОРЯДКЕ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА

Полянский П. А.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Институт обжалования судебных решений был известен еще во времена Римской империи, где можно было подать жалобу на решения нижестоящего суда. В России институт обжалования судебных решений зародился во времена Ивана III. Со временем порядок обжалования изменялся. Во времена правления Петра I в апелляционную жалобу запрещалось включать требования, которые не были рассмотрены судом первой инстанции. В дальнейшем суть апелляционного пересмотра менялась, производство стало ревизионным, апелляционный суд направлял дело на новое рассмотрение суд первой инстанции. Однако основное назначение института апелляции на протяжении веков оставалось одинаковым: проверка обоснованности решений первой инстанции и устранение допущенных ошибок при принятии решения.

Большинство российских правоведов справедливо отмечают, что для пересмотра решений в порядке апелляционного производства для КАСа РФ необходим существующий опыт гражданского и арбитражного процессуального законодательства. В связи с этим при пересмотре дел в порядке апелляции по КАСу РФ необходимо обращаться к нормам ГПК и АПК РФ.

Глава 34 КАСа дает определение пересмотра дела в апелляционном порядке как одну из форм контроля за деятельностью судов первой инстанции, проверяющую законность и обоснованность не вступивших в законную силу решений суда первой инстанции.

До принятия КАСа сравнительный анализ норм ГПК и АПК РФ вызывал ряд разногласий. Большинство ученых приходило к выводу, что нормы АПК РФ более эффективны и ГПК РФ должен им соответствовать. Центральными являются вопросы, как полномочий суда апелляционной инстанции, так и пределов рассмотрения апелляционной жалобы. Ни ГПК РФ, ни АПК РФ не содержат нормы, которые позволяли бы суду вернуть дело на новое рассмотрение. КАС РФ такое положение содержит, но в определенных в ч. 3 ст. 309 случаях, а именно: «в случае, если административное дело было рассмотрено судом в незаконном составе, или если административное дело рассмотрено в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, или если судом был разрешен вопрос о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в административном деле»¹. В гражданском процессе в случае подобного нарушения судом первой инстанции суд апелляционной инстанции отменяет решение и принимает новое, но не возвращает дело на новое рассмотрение. Этот вопрос широко обсуждался, и в Постановлении Конституционного суда РФ от 21.04.2010 г. № 10-П подчеркивается невозможность направления дела на новое рассмотрение: «суд апелляционной инстанции не наделен полномочием направлять дело на новое рассмотрение мировому судье, но ему предоставлено право устанавливать

¹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 09.03.2015. № 10. Ст. 1391. Официальный текст: по сост. на 03.07.2016 г. // Рос. газета. 2015. № 49.

новые факты и исследовать новые доказательства, с тем, чтобы в случае необходимости восполнить неполноту исследования мировым судьей фактических обстоятельств, самостоятельно устранить допущенные им нарушения материального или процессуального закона и, соответственно, принять новое решение»¹.

На мой взгляд, необходимо расширить перечень случаев для возвращения дела на новое рассмотрение. Необходимо добавить такое основание, как недостаточность мотивации судебного решения, так как часто суды из-за технических ошибок могут искажать смысл формулировок решения; если какие-либо доказательства были рассмотрены судом, но не учтены при вынесении решения.

Однако в данном случае возникает вопрос о целесообразности применения неполной апелляции. Недостатки присутствуют как в полной, так и в неполной апелляции. Так, М. Ш. Пацация к недостаткам полной апелляции относит:

- медлительность производства из-за необходимости исследования новых доказательств;
- отсутствие непосредственного изучения доказательств, поскольку апелляционный суд часто имеет дело лишь с протоколами суда первой инстанции;
- необходимость присутствия в апелляционном суде сторон, что влечет для них дополнительные расходы;
- стимулирование пассивности сторон в суде первой инстанции из-за возможности достижения необходимого результата при повторном рассмотрении дела в апелляционном суде.

Применение неполной апелляции не согласуется с критериями доступности и справедливости правосудия. Полная доступность не может быть достигнута в данном случае, поскольку сторона лишена возможности

представить новые доказательства, даже если они не были представлены ею в первой инстанции не по мотиву недобросовестности. Неполная апелляция не соответствует критерию справедливости, поскольку заявитель лишается права полноценной защиты своих прав в апелляции, единственной инстанции, где происходит повторное рассмотрение дела по существу².

В главе 34 КАС РФ закреплён порядок рассмотрения дела в порядке апелляции. Моделью для разработки порядка рассмотрения административного дела в апелляционной инстанции послужило гражданское процессуальное законодательство. Однако КАС закрепил несколько новых положений, которые будут рассмотрены далее.

Для начала необходимо сказать о сроках подачи апелляционной жалобы. В гражданском и административном процессуальном законодательстве предусмотрен общий и специальный сроки подачи жалобы. Общий срок является одинаковым и составляет один месяц со дня принятия судом решения. Специальные сроки предусмотрены в ГПК, АПК, и КАС РФ, но технически эта задача решается по-разному.

В ч. 2 ст. 321 ГПК РФ сказано, что апелляционная жалоба может быть подана в течение месяца со дня принятия решения суда в окончательной форме, если иные сроки не предусмотрены ГПК.

КАС РФ предусматривает исчерпывающий перечень дел и сроков апелляционного обжалования, установленного для них. В ст. 305 КАС РФ устанавливает специальный срок рассмотрения дел. Помимо специальных сроков подачи апелляционной жалобы, такие сроки установлены и в отношении вынесения судом определения об оставлении жалобы без движения (общий срок — пять дней и для отдельных категорий дел — три дня). Сокращенный

¹ По делу о проверке конституционности части первой статьи 320, части второй статьи 327 и статьи 328 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Е. В. Алейниковой и общества с ограниченной ответственностью «Три К» и запросами Норильского городского суда Красноярского края и Центрального районного суда города Читы: постановление Конституционного суда РФ от 21.04.2010 № 10-П // Рос. газета. 2010. № 5182 (103).

² Пацация М. Ш. О полной и неполной апелляции в арбитражном процессе // Законодательство и экономика. 2005. № 12. С. 50.

срок установлен по делам о помещении иностранного гражданина, подлежащего реадмиссии, в специальное учреждение, по делам о госпитализации гражданина в медицинское учреждение, оказывающее психиатрическую помощь, по делам о психиатрическом освидетельствовании. Специальный срок установлен и в отношении частной жалобы и представления прокурора, сроков рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции. Специальный срок как правовой институт в КАС регламентирован четче, чем в ГПК и АПК¹.

Интересным является вопрос о восстановлении пропущенного срока на подачу апелляционной жалобы. В КАСе, ГПК и АПК РФ этот вопрос решается по-разному. В гражданском процессе решение о восстановлении пропущенного срока выносит суд первой инстанции в судебном заседании с извещением заинтересованных лиц. В арбитражном процессе вопрос решается судом апелляционной инстанции без извещения участвующих в деле лиц.

КАС РФ занял промежуточную позицию. Вопрос о восстановлении пропущенного срока решается в суде первой инстанции, как и в ГПК, но без извещения участвующих в деле лиц, по аналогии с АПК. По моему мнению, рассмотрение данного вопроса в суде первой инстанции является наиболее разумным, поскольку в случае отказа в восстановлении пропущенного срока, стороны могут обжаловать отказ в суд апелляционной инстанции. Однако положение о неизвещении участвующих в деле лиц является спорным. «Само по себе проведение судебного заседания без извещения участвующих в деле лиц вызывает недоумение и является по существу не более чем фикцией. Разумеется, по факту никакого судебного заседания проводиться не будет, а судья этот вопрос будет

рассматривать у себя в кабинете без соблюдения требований процессуальной формы»².

Еще одним спорным вопросом является двухэтапный порядок подачи апелляционной жалобы. На первом этапе подается заявление о намерении обжаловать судебное решение, на втором — жалоба в установленный законом срок. Срок подачи составляет один месяц. Считаю необходимым внести положение, согласно которому срок подачи делился бы на два этапа, поскольку это ускорило бы вступление решения суда в законную силу. Подобный порядок существует за рубежом. Применение двухэтапного порядка позволит стороне тщательнее составить апелляционную жалобу. В настоящее время наблюдается большое количество жалоб, которые судьи оставляют без движения из-за их неправильного составления. Применение двухэтапного порядка поможет решить данную проблему.

Гражданская и административная апелляция различается также по составу суда, рассматривающего дело. КАС РФ выделяет только коллегиальную форму, а ГПК РФ рассматривает как коллегиальную, так и единоличную, предназначая последнюю для рассмотрения дела в районном суде по апелляционным жалобам, представлениям на решения мировых судей.

Частичный анализ различий в процессуальных нормах КАС, ГПК И АПК РФ показывает, насколько тесно связана эта тема с унификацией процессуального законодательства. Из-за различий в процессуальных нормах возникает неравное положение участников процесса, полномочий судов апелляционной инстанции. Институт пересмотра судебных актов является важной гарантией эффективного правосудия, поэтому важно, чтобы нормы были максимально унифицированы, безусловно, с учетом специфики публичных отношений.

¹ Гамидова Э. Г. Рассмотрение административных дел в порядке апелляции по кодексу административного судопроизводства Российской Федерации // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 4 (46).

² Масаладжиу Р. М. Апелляционное производство по административным делам: новые подходы и старые проблемы // Законы России: опыт, анализ, практика. № 5. 2016.

КОЛЛЕКТИВНЫЙ ИСК КАК СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ ПРАВ ГРУППЫ ЛИЦ

Полянский П. А.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

В современном мире почти во всех странах независимо от их политического режима, уровня экономического и социального развития не прекращаются нарушаться права больших групп лиц и права неопределенного круга лиц. Это происходит во многих областях, например, в области изготовления и распространения лекарственных средств, при использовании природных ресурсов, связанных с рынком ценных бумаг и потребительским рынком и т. д.

В разных правовых системах к данному понятию применяется различная терминология, например, «классовый иск» (class action в США), «представительский иск» (representative action в Англии) и т. п., поэтому в данной статье будет использовано понятие «коллективный иск», как теоретическая конструкция обозначающая защиту прав многочисленной группы лиц или неопределенного круга лиц.

Прообразом современного института группового иска считается групповой судебный процесс, который зародился в средневековой Англии и в дальнейшем был воспринят в США¹. В последствии его разновидности появились в ряде других стран, например, в ФРГ, Испании, Италии, Литве, Швеции, Бразилии.

Похожий институт как способ защиты общественных интересов известен со времен римского права, где выделялись народные иски (actiones populares) и частные иски (actiones privatae). С помощью народного иска защищались общественные интересы, и с ним мог обратиться любой гражданин, выступая в качестве представителя государства. Е. В. Салогоубова по данному факту указывает, что «в этих

исках истец являлся как бы органом государства, защитником права вообще»².

В зависимости от типа правовой системы выделяют различные виды защиты коллективных прав — соучастие, частные, публичные и организационные коллективные иски. В странах англосаксонской правовой системы распространены частные коллективные иски, а в странах континентального права распространены в основном публичные и организационные коллективные иски.

Если обратиться к российскому законодательству, то можно сказать, что как такового группового иска в законодательстве РФ не существовало до конца 2009 года, когда в Арбитражный процессуальный кодекс РФ была введена гл. 28.2.

Ученые-правоведы высказывали различные точки зрения о том, какую модель группового иска необходимо заимствовать в нашу правовую систему, чтобы это принесло наибольшую эффективность. Например, Ярков В. В. высказывался за необходимость заимствования англосаксонской модели группового иска³. Другие выступали за введение института, схожего с романо-германской моделью. Третьи, например Иванова С. А., Сахнова Т. В., Решетникова И. В, вообще отвергали введение коллективного иска в нашу правовую реальность и предлагали повременить с внесением изменений⁴.

В настоящее время в российском законодательстве сейчас присутствуют различные виды коллективных исков.

В российском законодательстве впервые возможность защиты неопределенного круга

¹ Бернам У. Правовая система США. М., 2007. С. 393, 394.

² Салогоубова Е. В. Римский гражданский процесс. М., 2002. С. 84.

³ Ярков В. В. Революция в арбитражном процессе: что групповой иск грядущий нам готовит? // Вестник ФАС Московского округа. 2009. № 1. С. 11.

⁴ Малешин Д. Я. Российская модель группового иска // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. М.: Закон, 2010, № 4. С. 73, 74.

лиц в гражданском процессе была предусмотрена в Законе РФ от 07.02.1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ст. 46), наделившим ряд уполномоченных органов правом на возбуждение дел в защиту неопределенного круга потребителей¹.

В ГПК РФ в статье 46 предусмотрен порядок защиты прав неопределенного круга лиц при помощи иска, который могут подать «органы государственной власти, органы местного самоуправления, организации или граждане».

В 2009 году был принят Федеральный закон № 205 от 19.07.2009 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» согласно которому в АПК была внесена новая глава 28.2 «Рассмотрение дел о защите прав и законных интересов группы лиц»². По сути, этот закон ввел в российский арбитражный процесс институт группового иска, который значительно отличается от англосаксонской модели. Согласно ст. 225.10 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации любое «юридическое или физическое лицо, являющееся участником правоотношения, из которого возникли спор или требование, вправе обратиться в арбитражный суд в защиту нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов других лиц, являющихся участниками этого же правоотношения (далее — группа лиц). В защиту прав и законных интересов группы лиц также могут обратиться органы, организации и граждане в случаях, предусмотренных федеральным законом».

Кроме того, спор должен быть подведомственен арбитражному суду, а на момент подачи иска в группу должно входить не менее 5 лиц, и объединение в группу производится на добровольной основе, с учетом целесообразности, когда участники признают, что самостоятельно действовать в процессе не выгодно. Причем, данные субъекты должны быть участниками правоотношения, из которого возникло требование о защите нарушенного права.

КАС РФ так же предусматривает возможность подачи коллективного иска в статье 42.

Важным является тот факт, что осенью 2017 года Министерство юстиции подготовило проект закона о внесении изменений в отдельные законодательные акты в части урегулирования порядка рассмотрения коллективных исков. Проект повлияет на положения ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ по защите прав и интересов группы лиц. Изменения в основном касаются технической стороны.

В соответствии с проектом можно будет подавать коллективные иски по спорам о защите прав потребителей, корпоративным спорам, спорам, связанным с осуществлением деятельности профессиональных участников рынка ценных бумаг, а также по спорам, возникающим в сфере жилищно-коммунального хозяйства, охраны здоровья и оказания медицинской помощи, охраны окружающей среды, социального обеспечения, пенсионного обеспечения, образования.

Чтобы обратиться в суд, необходимо выполнить такие условия, как многочисленность группы или неопределенное число ее участников; однородность предмета спора и оснований для представления претензий; нужно чтобы был общий ответчик или соответчик; и чтобы все члены группы использовали одинаковый способ защиты своих прав. В коллективном иске необходимо указать, кто будет представлять интересы группы.

Увеличилась численность группы — она должна составлять, по меньшей мере, 40 человек — в ГПК РФ, и не менее 5 — в АПК РФ. Они должны подписать иск или подать отдельное заявление о присоединении.

Подводя итог, можно сказать о том, что потенциал института коллективных исков в России достаточно велик, несмотря на то, что практика показывает, что существующих механизмов урегулирования коллективных споров в этой сфере явно недостаточно. Необходимо разработать новые механизмы и правила как с учетом положительного и отрицательного зарубежного опыта, так и с учетом специфики российского права.

¹ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 46.

² О внесении изменений в некоторые законодательные акты: федер. закон Рос. Федерации от 19 июля 2009 года № 205-ФЗ // Российская газета. 2009. № 133. 22 июля.

ЗАЩИТА АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Алексашина А. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 3 курса

С конца XX века роль информации резко возросла. До этого ей уделялось меньше внимания, так как никто не мог представить ее потенциала. Информация стала, своего рода, двигателем прогресса, огромным «кладом» ресурсов общества, выступающим наравне с энергетическими, финансовыми, сырьевыми и другими. В связи с научно-технической революцией, информатизацией всех сфер общественной жизни, появлением всемирной компьютерной сети Интернет резко обострилась проблема авторства, проблема заимствования произведений, борьбы с пиратством, присвоения чужого интеллектуального труда себе. Все вышеперечисленное определяет актуальность и необходимость изучения данной темы.

Основная задача авторских прав — контроль за использованием произведений, что дает авторам получать доход, а другим людям ограничено использовать произведения. Однако большую часть выгоды от использования имущественных прав получают не авторы, а их владельцы (издательские дома, музыкальная индустрия), потому что авторы произведений обычно не обладают средствами для распространения, создания копий, рекламы.

Законодательство предусматривает конкретные способы защиты авторских прав. Плагиа́том называется нарушение неимущественных прав, а контрафакцией или «пиратством» — нарушение имущественных прав. За нарушение авторского права наступает гражданско-правовая, административная или уголовная ответственность.

Защита осуществляется с учетом специфики нарушенного авторского права и последствий его нарушения. Сами способы защиты отражены

в статьях 1251, 1252, 1299 и 1301 Гражданского кодекса РФ¹ — признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право; компенсация морального вреда, публикация решения суда о допущенном нарушении; возмещение убытков; изъятие материального носителя. Так же, к авторским правам применяется общий перечень способов защиты гражданских прав, установленных в ст. 12 ГК РФ. Гражданский процессуальный кодекс, в свою очередь, предусматривает предварительные обеспечительные меры защиты авторских прав до предъявления иска — наложение ареста на имущество, запрет на совершение определенных действий и др. Они принимаются в отношении любых объектов авторских прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные аналогичными способами².

ТЕХНИЧЕСКИЕ СРЕДСТВА ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ (DRM)

В качестве мер самозащиты могут выступать технические средства (DRM) — любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения (ст. 1299 ГК РФ).

Как правило, DRM (digital rights management) или ТЗАП не допускают либо ограничивают любое (!) копирование, так как на данный момент невозможно отличить добросовестное копирование от незаконного. «DRM не дает возможности перевести легально приобретенные

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 01.07.2017) // СЗ РФ. 13.01.1997. № 2. Ст. 198.

² Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23.09.2015).

книги из одного формата в другой, или воспроизводить/читать их в другой стране, в которой правообладатель не осуществляет соответствующей поддержки и сервиса»¹. Из-за ограниченных возможностей не обходится без критики в сторону данного способа защиты.

Эти системы не являются достаточно надежными, поскольку современные устройства воспроизведения находятся под контролем пользователей, а значит, нельзя полностью обеспечить защиту произведений. Для решения этой проблемы введена ответственность за преодоление ТЗАП в соответствии со ст. 1299 ГК — возмещение убытков или выплаты компенсации от нарушителя.

Систему DRM используют для защиты музыкальных произведений, фильмов, телевизионных программ, компьютерных игр, электронных книг. Существенным недостатком является ограничение возможностей использования и разглашения информации. Люди не могут добросовестно записывать или воспроизводить информацию. Кроме того, очень часто системы DRM не совместимы между собой, что доставляет дополнительные неудобства.

Возможной поправкой в действующее законодательство для решения данной проблемы могла бы быть обязанность продавца при продаже цифровых экземпляров произведений предупреждать, что они защищаются с помощью DRM. Покупатель будет заранее осведомлен и еще раз подумает насчет приобретения данного экземпляра.

СПЕЦИАЛЬНЫЕ ЛИЦЕНЗИИ

Несмотря на все ограничения, существует возможность использовать защищенные произведения благодаря свободной лицензии. Свободная лицензия — лицензионный договор, устанавливающий перечень способов использования произведения пользователем.

Признаки свободной лицензии: использование произведения в любых целях; возможность

вносить изменения в произведение и возможность опубликования измененного производного произведения; создание и распространение копий.

Осуществление этих действий без наличия свободной лицензии запрещено законом. Законодательство РФ не запрещает свободные лицензии, так как они не противоречат нормам права, хоть и не предусмотрены законом. Они должны быть заключены в письменной форме и, если договор возмездный, то указывается размер вознаграждения.

Рассмотрим лицензии Creative Commons и GNU GPL как одни из самых распространенных. Creative Commons — лицензия, предполагающая автоматическое заключение договора в электронной форме у последующих пользователей с автором произведения. Противники лицензии считают, что она не соответствует требованиям законодательства. Однако юридические эксперты на международном семинаре ЮНЕСКО отметили, что «лицензии Creative Commons и аналогичные им способы лицензирования объектов, распространяемых в Сети, являются гражданско-правовыми договорами и находятся в рамках существующего правового поля. Те нормы права, которые действуют в настоящий момент, позволяют признавать юридическую силу за такими лицензиями. Однако, очень многое зависит от того, как эти нормы и лицензии будут истолкованы судом в случае возникновения правового конфликта»². Таким образом, несмотря на отсутствие четкого регулирования, эта лицензия является законной. В качестве примеров известны проекты, использующих данную лицензию, можно выделить: Википедию, РИА Новости, Mozilla Россия, НИУ ВШЭ, Роснано и другие.

GNU GPL (General Public License) — копи-лефтовая лицензия, по которой автор передает программное обеспечение для свободного общественного использования³. Копилефт (copyleft) гарантирует, что ни один пользователь,

¹ Интернет-сайт Кампании по реформе авторского права в цифровую эпоху «Время менять копирайт». DRM (Технические средства защиты авторских прав). URL: <https://changecopyright.ru/drm/>.

² Ворожбит С. Правовые аспекты использования лицензий Creative Commons в Российской Федерации / Международный семинар «Открытые Образовательные Ресурсы и права интеллектуальной собственности». 31 мая — 1 июня 2011 года. Москва.

³ Столлабрас Д. Цифровая общность. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://left.ru/2004/1/stallabrac100.html>.

не может ограничить права других использовать, изменять и распространять как программное обеспечение, так и производные от него. Например, если лицо скачивает какую-либо программу из сети Интернет (неважно, бесплатно или на платной основе), то он может свободно распоряжаться приобретенной программой, однако право авторства остается за создателями программы.

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПЛАГИАТУ НАУЧНЫХ СТАТЕЙ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Не так давно воровство интеллектуального труда и информации в целом приобрело массовый характер и воспринимается как обыденность. Чтобы законно использовать чужие материалы, необходимо применять цитирование оригинала и активную ссылку на источник (гиперссылку). В других случаях, такое использование станет плагиатом. Чтобы узнать, что авторское произведение было использовано нелегально, можно использовать сервис Copyscape Plagiarism Checker (copyscape.com). Он находит по запрошенной странице сайты, использовавшие материалы данной страницы. Для поиска отдельных статей применяется программа Advego Plagiat (advego.ru/plagiat), а также проверяющие на уникальность сайты: text.ru, antiplagiat.ru и другие. Распространенным способом выявления плагиата является копирование в строку поиска части произведения, заключенной в кавычки, которые позволяют найти сходства.

В соответствии со статьей 15.2 Федерального закона о защите информации, правообладатель может обратиться в федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, с заявлением о принятии мер по ограничению доступа к информационным ресурсам, распространяющим такие объекты или информацию, на основании вступившего в силу судебного акта¹.

Этот государственный орган самостоятельно определяет провайдера сайта и с помощью него разрешает проблему.

Закон предусматривает, что правообладатель может предъявить требование о выплате компенсации вместо требования о возмещении убытков. При этом он не обязан доказывать размер причиненных ему убытков².

Так же, с 1 мая 2015 года у правообладателей появилась возможность использовать внесудебные методы борьбы с плагиатом на Интернет-ресурсах:

1. Правообладатель должен связаться с владельцем ресурса и сообщить, что его действия нарушают авторские права.

Можно потребовать удаления материалов или хотя бы поставить активную ссылку на источник.

2. Если же владелец сайта не желает контактировать, то можно написать его провайдеру «с подробностями возникшей ситуации, с приложением скриншотов, со сравнением дат публикации и прочими данными, которые могут указать на первоисточник и подтвердить его»³. Провайдеру, скорее всего, не нужны лишние судебные разбирательства, и он рассмотрит жалобу. По его решению ресурс будет либо заблокирован, либо материалы правообладателя будут убраны с данного сайта.

3. Если снова все безуспешно, то необходимо подать жалобы в службу поддержки поисковых систем. В жалобе описать ситуацию и попросить убрать недобросовестный сайт или хотя бы понизить его в поисковой выдаче, так как, зачастую, приоритет выдачи поискового запроса выпадает именно сайтам-плагиаторам, а не первоисточникам.

Другим методом противодействия плагиату является направление владельцу сайта заявления о нарушении авторских и (или) смежных прав согласно статье 15.7 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». В течение 24 часов с момента получения заявления владелец сайта обязуется

¹ Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 25.11.2017) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета. 2006. № 165. 29 июля. // СПС «КонсультантПлюс».

² Гринь Е. С. Правовая охрана авторских прав: Учебное пособие для магистров. М.: Проспект, 2016 // СПС Гарант.

³ Как бороться с плагиатом [Электронный ресурс]. Электронные текстовые данные. Вологда, 2011. Режим доступа: <https://webliberty.ru/kak-borotsya-s-plagiatom>.

удалить указанную в заявлении информацию или отправляет заявителю уведомление с приложением доказательств правомерности размещения¹.

Если произведение правообладателя используется другим Интернет-ресурсом без его согласия и без выплаты вознаграждения в соответствии с пп. 3 п. 1 ст. 1274 ГК РФ, то владельцы таких сайтов обязаны использовать, согласно ст. 1271, знак охраны авторского права (©), название сайта правообладателя, год опубликования, а также размещать активную ссылку на первоисточник (данный элемент в закон не входит). Сам правообладатель, чтобы огородить себя от неприятностей, должен разместить сообщение на своем ресурсе о том, что «несогласованное размещение материалов запрещено».

Подводя итог, необходимо отметить, что у авторского права в России есть много проблем и неточностей, большинство из которых как раз связаны с глобализацией информационных сетей и с широким развитием международных отношений. С учетом развития и усложнения технических средств, которые имеют свои недостатки и не могут гарантировать полную защиту, вместе с ними устаревают и юридические способы, так как обойти закон становится со временем все проще. Если с теоретической точки

зрения создавать как можно более усовершенствованную современную технику, то на практике, DRM создают сложности для пользователей, тем самым посетителей ресурсов становится меньше. Это невыгодно как правообладателю, так и пользователю.

Говоря о действующем законодательстве, следует отметить, что оно находится лишь на пути совершенствования. Существуют общие положения, относящиеся к авторскому праву в целом, но отсутствует правовое регулирование прав в компьютерной сети и обеспечение законного использования контента в Интернете. Другими словами — нет конкретики, необходимы дополнения. В свою очередь, технические средства защиты, специальные лицензии не дают стопроцентной защиты авторского произведения. Но при должном внимании, знании закона и своих прав, вполне можно избежать плагиата собственного интеллектуального труда или в крайнем случае отстоять свою позицию в суде. Таким образом, при внесении поправок в законодательство правообладатели избавятся от многих проблем защиты авторских прав в Интернете. Главное — правильно и законно использовать свои возможности и права, и тогда ни Ваши права не нарушат, ни Вы не нарушите чужие.

¹ КонсультантПлюс: Аналитический обзор от 23 апреля 2015 года. С 1 мая защитить авторские (смежные) права в интернете и других сетях станет проще (ФЗ от 24.11.2014 № 364-ФЗ).

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЧЁТА ПРИ УСТУПКЕ ТРЕБОВАНИЯ: РОССИЙСКАЯ ПРАКТИКА И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Андреев М. П.

Саратовская государственная юридическая академия
студент 2 курса

В современном экономическом обороте право требования выступает как самостоятельный имущественный актив, в отношении которого может быть заключён договор залога, купли-продажи, совершены иные сделки. Стабильный оборот имущественных прав был бы существенно затруднён, если бы для совершения сделки по уступке требования требовалось обязательное согласие должника. Исходя из подобных соображений в п. 2 ст. 382 Гражданского Кодекса РФ¹ (далее — ГК РФ) была закреплена норма о том, что для перехода прав кредитора к другому лицу согласие должника по общему правилу не требуется. Однако совершенно очевидно, что поскольку должник не является участником договора цессии, его интересы не должны ущемляться такой уступкой. Одной из правовых гарантий реализации принципа неухудшения положения должника в результате уступки является сохранение права на зачёт прежних требований против нового кредитора.

В качестве исключения из общего правила встречности зачитываемых требований² законодатель в ст. 412 ГК РФ предоставляет должнику право зачесть против требования нового кредитора (цессионария) свое требование к прежнему кредитору (цеденту). Однако обратной стороной предоставления должнику такого права является то, что все возможные риски перекладываются

на цессионария, который может столкнуться с тем, что возмездно приобретённое им право требования прекратилось зачётом. В особенности это несправедливо, если при приобретении права требования цессионарий объективно не знал и не мог знать того, что у должника имеется или возникнет основание для зачёта.

Предоставление должнику права на зачёт при уступке требования объясняется ретроспективным характером зачёта, который состоит в том, что зачитываемые требования считаются прекращёнными не с момента получения другой стороной заявления о зачёте, а тогда, когда требования впервые стали способными к зачёту. Должник вправе зачесть против цессионария требования к цеденту, потому что возможность заявить о зачёте возникла у него до совершения уступки. Именно поэтому вне зависимости от того, когда должник заявил о зачёте, его требования будут считаться прекращёнными на тот момент, когда совпали были соблюдены условия, необходимые для совершения зачёта.

Законодатель в п. 2 ст. 412 ГК РФ закрепил, что к зачёту допустимы только те требования, срок исполнения которых наступил к моменту получения должником уведомления об уступке либо этот срок не указан или определен моментом востребования. Верховный Суд Российской Федерации (далее — ВС РФ) в п. 23 постановления Пленума

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Встречность означает, что кредитор по одному требованию одновременно должен быть должником другой стороны и наоборот.

ВС РФ № 54¹, разъясняя ст. 412 ГК РФ, указал на допустимость зачёта тех требований, срок исполнения которых не наступил к моменту получения должником уведомления о состоявшейся уступке, если заявление о зачёте сделано уже после наступления этого срока. Данная позиция представляет собой толкование *contra legem*, поскольку ВС РФ по сути дезавуировал явно выраженный законодателем запрет зачёта требований, срок исполнения которых не наступил к моменту уведомления должника.

Следует отметить, что позиция, занятая законодателем в п. 2 ст. 412 ГК РФ не является новой — ГК РСФСР 1922 г. и ГК РСФСР 1964 г. также содержали запрет на зачёт требований, срок исполнения которых не наступил. Однако подход, устойчиво закрепившийся в отечественном законодательстве, подрывает разумные ожидания должника, который, вступая в обязательственные отношения, мог рассчитывать на погашение своих долгов за счёт возникших у него в будущем встречных требований к контрагенту. В особенности это актуально в договорах строительного подряда, где заказчик зачастую рассчитывает, что в случае нарушения подрядчиком порядка выполнения работ, он сможет зачесть в счёт оплаты работ требования о возмещении убытков или притязание по уплате неустойки. К тому же, такое ограничение открывает возможности для злоупотреблений, когда недобросовестная сторона перед наступлением срока исполнения своего обязательства уступает своё встречное требование другому лицу, лишая тем самым контрагента права заявить о зачёте. Так, ВС РФ рассмотрел дело, в котором поставщик для того, чтобы лишить заказчика возможности зачесть в счёт покупной цены требования об уплате премии за достижение установленного объёма закупок, уступил требования об уплате цены за будущие поставки другому лицу².

Противоположный подход, занятый ВС РФ, закреплён в законодательствах стран германской семьи. Так, согласно § 406 Германского Гражданского Уложения должник вправе зачесть против требований нового кредитора свое требование к прежнему кредитору, даже если срок исполнения по нему наступил после уведомления должника об уступке. Однако такой подход также является слишком категоричным, поскольку позволяет должнику зачесть против требований цессионария возникшие после уведомления должника требования к цеденту, вытекающие из другого договора или внедоговорные требования, о которых в момент заключения договора уступки цессионарий объективно не мог знать.

В то же время в законодательствах ряда европейских стран (Франция, Нидерланды) закреплён другой подход, согласно которому требования должника, вытекающие из того же правоотношения, что и уступленное требование, могут быть зачтены независимо от срока исполнения. Требования же, не связанные с уступленным требованием, могут быть зачтены только при условии, что срок исполнения по ним наступил к моменту уведомления должника об уступке требования. Этот же подход разделяется и в большинстве наднациональных унификаций³. Так, к примеру, согласно ст. 11:307 Принципов Европейского договорного права должник вправе заявить о зачете требований к цессионарию, если требование должника к цеденту тесно связано с уступленным требованием. Этот подход является наиболее сбалансированным, поскольку позволяет как учесть право должника прекратить свой долг зачётом требований, срок исполнения которых ещё не наступил, так и минимизировать риски цессионария, который, изучив договор цедента с должником, может оценить возможность предъявления

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 г. № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Российская газета. 2017. № 297.

² Определение КЭС ВС РФ от 18.09.2015 г. № 308-ЭС15-413 URL: http://www.supcourt.ru/stor_pdf_ec.php?id=1370694 (дата обращения 10.06.2018 г.).

³ Ст. 9.1.3 Принципов УНИДРУА, ст. 11:307 Принципов Европейского договорного права, ст. III.-5:116 Модельного регламента европейского частного права.

должником к зачёту требования, возникшего из того же договора, что и уступленное.

В случае прекращения уступленного требования в результате зачёта, неопределённым остаётся вопрос о правовой природе ответственности cedentа перед цессионарием. Согласно ст. 390 ГК РФ, cedent несёт перед цессионарием ответственность за недействительность требования, но не отвечает за неисполнение этого требования должником. Исходя из буквального смысла нормы, cedent не отвечает за прекращение уступленного им права в результате зачёта, поскольку требование потому и было прекращено зачётом, что являлось действительным. Однако кажется абсолютно несправедливой ситуация, при которой лицо, возмездно приобретшее право требования к должнику, сталкивается с прекращением этого права требования посредством зачёта. На этом основании Т. Р. Фахретдинов указывает, что при прекращении обязательства cedentа перед должником в результате зачёта имеет место неосновательное обогащение cedentа за счёт цессионария¹. Однако исходя из смысла ст. 1102 ГК РФ обогащение cedentа не может быть признано неосновательным, поскольку происходит на основании договора об уступке требования. В ряде романских правопорядков (например, ст. 2041 ГК Италии) наравне с неосновательным обогащением выделяют иски из «несправедливого обогащения», которые применяются тогда, когда сбережение имущества произошло по основанию, но вопреки принципу справедливости. Иск из «несправедливого обогащения» вытекает из римского принципа «*causa data non secute*», который сводится к следующему: тот, кто доставил что-либо другому лицу в предположении, что наступит известное событие, тот может, если его предположение не сбудется,

требовать от приемателя возврата, выданного ему². Теоретически подобную конструкцию можно распространить и на случай, когда возмездно уступленное право требования прекращается посредством зачёта должника, однако ввиду наличия других более специальных по отношению к ответственности cedentа конструкций использование иска «из несправедливого обогащения» в этой ситуации вряд ли видится целесообразным.

Некоторые отечественные учёные высказываются о применении в данном случае по аналогии норм о качестве товара в купле-продаже³. Так, согласно ст. 469 ГК РФ продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для целей, для которых товар такого рода обычно используется. Данный подход широко используется в Германии. Однако не следует забывать, что уступка права требования может происходить не только путём заключения договора купли-продажи, но и в форме договора мены, а также в виде отступного и др. Поэтому применение по аналогии норм о купле-продаже товара не позволяет объять все случаи, когда уступленное право требования прекратилось в результате зачёта.

В ст. 9.1.15 Принципов УНИДРУА 2010 г. прямо закреплено правило о том, что cedent несет перед цессионарием ответственность за прекращение уступленного требования в результате сделанного им или должником заявления о зачёте. Если должник всё-таки сделал заявление о зачёте, то цессионарий вправе обратиться к cedentu с требованием о возмещении убытков. Вслед за европейским законодателем Совет при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства в п. 4.1.3 Концепции развития гражданского законодательства⁴ указал, что на первоначального кредитора следует возложить ответственность

¹ Бевзенко Р. С., Фахретдинов Т. Р. Зачет в гражданском праве: опыт исследования теоретической конструкции и обобщения судебной практики. М.: Статут, 2006. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Жилио Ф. Системный подход к «несправедливому» и «неосновательному» обогащению // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016 г. № 12. С. 163.

³ Бевзенко Р. С. Ответственность cedentа за действительность уступаемого требования // Корпоративный юрист. 2006. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. URL: <http://privlaw.ru/soviet-po-kodifikacii/conceptions/koncersiya1/> (дата обращения 13.05.2018 г.).

за сделанное им или должником заявление о зачёте. Однако в конечную редакцию ст. 390 ГК РФ данная норма не попала, из-за чего проблема в законодательном плане осталась неразрешённой. В связи с этим в доктрине обоснованно высказывается позиция о том, что ответственность cedentа за прекращение уступленного права требования зачётом может быть выведена путём расширительного толкования пп. 5 п. 2 ст. 390 ГК РФ, где указано, что cedent несёт ответственность за совершение им действий, которые в дальнейшем могут служить основанием для возражения должник против уступленного требования. Представляется, что данное решение является наиболее приемлемым.

Определённую сложность вызывает вопрос о том, может ли должник зачесть против требований цессионария имеющиеся у него внедоговорные требования к cedенту, например, притязание о возмещении убытков. Во Франции и ряде других зарубежных правовых порядков предъявляемое к зачёту требование должно носить бесспорный характер, что нельзя сказать о внедоговорных требованиях, размер которых может быть снижен судом. Несмотря на то, что отечественный законодатель не предъявляет такого требования, судебная практика долгое время придерживалась такого подхода и не допускала к зачёту требования, в бесспорности которых имеются сомнения¹. Следуя этому подходу, должник для того, чтобы зачесть свои требования против цессионария, должен предварительно подтвердить наличие долга и его размер судебным решением, что перекладывает на должника не только

повышенные издержки, но и удлиняет срок для проведения зачёта, крайне важный для проведения зачёта при уступке требования, поскольку такой зачёт может быть проведён исключительно до наступления срока исполнения по уступленному требованию. В противном случае должник мог бы затягивать своё исполнение до тех пор, пока не наступит срок его собственного требования к cedенту для того, чтобы в дальнейшем заявить о зачёте². Президиум ВАС РФ в 2012 г., не поддержав позицию нижестоящих судов, указал, что требование, предъявляемое к зачёту, не обязательно должно быть бесспорным, а если лицо, получившее заявление о зачёте не согласно с размером зачитываемого требования, оно вправе предъявить иск о взыскании суммы, в отношении которой зачёт был произведён неправомерно³. Если сумма требования должника будет уменьшена судом или требование будет признано несуществующим, то зачёт в этом случае полностью или в части будет считаться ничтожным. Риск возникновения в связи с этим убытков или начисления неустойки должно нести лицо, заявляющее о зачёте. Данный подход был поддержан практикой ВС РФ⁴.

Таким образом, зачёт при уступке требования относится к числу наиболее проблемных вопросов регулирования договора цессии, поскольку требует учёта различных, зачастую противоположных интересов не только сторон договора уступки, но и должника в основном обязательстве, а также сбалансированного подхода к защите, как должника, так и цессионария.

¹ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 21.01.2013 по делу № А66-6101/2011. URL: <http://ppt.ru/news/136998> (дата обращения 13.05.2018 г.)

² Горбачёва М. В. Зачёт при уступке требования // Сибирский юридический вестник. 2010. № 1. С. 28.

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 07.02.2012 г. № 12990/11. URL: http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_9471d517-a0df-4e40-a8e6-2df18327f7b5 (дата обращения 18.03.2018 г.)

⁴ Определение КЭС ВС РФ от 29 августа 2017 г. № 305-ЭС17-6654 URL: http://www.vsrp.ru/stor_pdf_ec.php?id=1560932 (дата обращения 10.06.2018 г.).

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОЛУЧЕНИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЯ МАТЕРИНСКИМ КАПИТАЛОМ

Захарова П. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 3 курса

В Российской Федерации на сегодняшний день актуальной остается демографическая проблема. Государство старается разрешить ее различными способами, одним из которых является материальная поддержка семей, имеющих второго или последующего ребенка. С этой целью был принят Федеральный закон № 256-ФЗ от 29 декабря 2006 года «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»¹ (далее — Федеральный закон о поддержке семьи), нормами которого установлено право на материнский капитал.

Согласно абз. 3 ст. 2 Федерального закона о поддержке семьи, материнский (семейный) капитал — средства федерального бюджета, передаваемые в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации на реализацию дополнительных мер государственной поддержки семей, в которых с 1 января 2007 года появился или был усыновлен второй или последующий ребенок.

Правом на государственную поддержку (получение материнского капитала) обладают граждане Российской Федерации, среди них: женщины, родившие (усыновившие) второго ребенка начиная с 1 января 2007 года; женщины, родившие (усыновившие) третьего ребенка или последующих детей начиная с 1 января 2007 года, если ранее они не воспользовались правом на дополнительные меры государственной поддержки; мужчины, являющиеся единственными усыновителями второго, третьего ребенка или последующих детей,

ранее не воспользовавшиеся правом на дополнительные меры государственной поддержки, если решение суда об усыновлении вступило в законную силу начиная с 1 января 2007 года.

В исключительных случаях материнский капитал может получить лицо, не имеющее гражданства Российской Федерации, в случаях предусмотренных Законом. Например, в случаях смерти женщины, обладавшей правом на материнский капитал; объявления ее умершей и др.

Средства, данного вида государственной поддержки, используются исключительно в целях, предусмотренных Федеральным законом о поддержке семьи. В соответствии с нормой ч. 3 ст. 7 указанного Закона средства материнского капитала могут быть использованы для улучшения жилищных условий; получения образования ребенком или же детьми; формирования накопительной пенсии для матери детей; приобретения товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей с ограниченными возможностями здоровья; на получение ежемесячной выплаты в соответствии с Федеральным законом «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей»². При этом, семейный капитал возможно использовать как полностью, так и частично, а также по нескольким направлениям одновременно.

Возможность распорядиться материнским капиталом тесно взаимосвязана с возрастным ограничением. Закон предусматривает

¹ Федеральный закон от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (в ред. от 07.03.2018 г.) // Российская газета. 2006. № 297. 31 декабря.

² Федеральный закон от 28.12.2017 № 418-ФЗ «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей» // Собрание законодательства РФ. 01.01.2018. № 1 (Часть I). Ст. 2.

возможность реализации права распоряжения средствами материнского капитала в любое время по истечении трех лет со дня рождения (усыновления) второго, третьего или последующих детей. Из данного правила предусмотрены исключения нормой ч. 6.1 ст. 7 Федерального закона о государственной поддержке семьи. Средства семейного капитала могут быть использованы ранее трехлетнего возраста ребенка, если они необходимы для уплаты первоначального взноса и (или) погашения основного долга и уплату процентов по кредитам или займам на приобретение (строительство) жилого помещения, включая ипотечные кредиты, предоставленным гражданам по кредитному договору (договору займа), заключенному с организацией, в том числе кредитной организацией, а также на приобретение товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов; на оплату платных образовательных услуг по реализации образовательных программ дошкольного образования, на оплату иных связанных с получением дошкольного образования расходов, а также на получение ежемесячной выплаты в порядке и на условиях, которые предусмотрены Федеральным законом «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей» (ст. 14). Тем не менее, ранее трех лет со дня рождения (усыновления) второго, третьего или последующих детей невозможно оплатить платные образовательные услуги старшего ребенка в различных образовательных организациях (кроме оплаты платных образовательных услуг по реализации образовательных программ дошкольного образования и иных, связанных с ними расходов, или же распорядиться им для улучшения жилищных условий, основанных на обычных сделках купли-продажи недвижимости, несвязанных с ипотекой или кредитом.

Представляется необходимым указать следующее. Согласно ч. 1,2 ст. 256 Трудового

кодекса РФ достижение ребенком трехлетнего возраста это тот предельный возраст по истечении которого у родителя (других лиц) ребенка прекращается отпуск по уходу за ребенком. При этом ежемесячное пособие по уходу за ребенком¹ выплачивается только до достижения им возраста 1,5 лет, на этом же основании прекращаются ежемесячные выплаты в связи с рождением (усыновлением) первого или второго ребенка в соответствии с Федеральным законом № 418-ФЗ «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей». Представляется возможным расширение рамок предоставления социальной защиты и снижение возраста ребенка при достижении которого будет возникать право на материнский капитал до 1,5 лет.

Стоит заметить, что Закон предусматривает случаи, когда при заявлении права на семейный капитал не учитываются дети, в отношении которых лица были лишены родительских прав или в отношении которых было отменено усыновление, а также усыновленные дети, которые на момент принятия в семью были пасынками или падчерицами лиц, претендующих на получение материнства (семейного) капитала. Представляя закрытый перечень оснований для отказа в данной мере государственной поддержки, Федеральный закон о поддержке семьи оставляет без внимания вопрос мертворожденных детей или умерших на первой неделе жизни, а также вопрос смерти ребенка рождение которого, дает право на дополнительные меры государственной поддержки и (или) ребенка, очередность рождения которого учитывается при определении права на дополнительные меры господдержки. В отношении мертворожденных детей, Верховный суд Российской Федерации отметил, что: «основанием для возникновения права на дополнительные меры государственной поддержки является рождение двух и более детей живыми²».

Живорождением признается момент отделения плода от организма матери

¹ Федеральный закон от 19.05.1995 № 81-ФЗ (ред. от 07.03.2018) «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» // Российская газета. 1995. № 99. 24 мая.

² Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал. / Утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 12. Декабрь.

посредством родов при сроке беременности 22 недели и более при массе тела новорожденного 500 грамм и более (или менее 500 грамм при многоплодных родах) или в случае, если масса тела ребенка при рождении неизвестна, при длине тела новорожденного 25 см и более при наличии у новорожденного признаков живорождения (дыхание, сердцебиение, пульсация пуповины или произвольные движения мускулатуры независимо от того, перерезана пуповина и отделилась ли плацента)¹. Таким образом, появление мертворожденного ребенка не влечет за собой права на материнский капитал.

В то же время, за получением сертификата на материнский (семейный) капитал могут обратиться семьи, в которых ребенок умер на первой неделе жизни. В Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния»² (далее — Закон об актах гражданского состояния) в 2010 году были внесены изменения, согласно им, семьи, в которых произошла такая трагедия, могут обратиться в органы ЗАГС и получить свидетельство о рождении ребенка, умершего на первой неделе жизни. До внесения изменений, свидетельство о рождении в отношении детей, умерших на первой неделе жизни, не выдавалось.

Таким образом, согласно данным изменениям, родители, чьи дети умерли на первой неделе жизни, имеют право обратиться в органы ЗАГС для получения соответствующих свидетельств. Данная категория граждан не ограничена в праве получения данной меры государственной поддержки и при желании реализации этого права может обратиться в территориальный орган Пенсионного фонда России по месту жительства (пребывания) или фактического проживания для получения сертификата.

Еще одним важным нерешенным вопросом, связанным с получением материнского капитала, остается проблема отсутствия права на государственную поддержку у семей, усыновивших детей, которые на момент принятия в семью являлись пасынками лиц, претендующих на получение материнского (семейного) капитала. Данное ограничение установлено в норме ч. 2 ст. 3 Федерального закона о поддержке семьи.

Конституционный суд Российской Федерации в своем Определении отметил, что устанавливая это исключение, законодатель исходил из того, что усыновление является приоритетной формой устройства детей, которые остались без попечения единственного или обоих родителей в связи с отсутствием родителей или лишением их родительских прав, ограничением их в родительских правах и иными экстраординарными обстоятельствами. (статья 1 Федерального закона от 21 декабря 1996 года № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»). Что касается пасынков (падчериц), то они воспитываются в семье, хотя и неполной, а потому не нуждаются в семейном устройстве. Их усыновление не изменяет их статус в качестве детей, имеющих родительское попечение (от единственного родителя)³.

Однако, обосновывать отказ в праве на материнский капитал, исходя из наличия одного родителя, представляется нецелесообразным. Семьям, воспитывающих несколько детей, необходима поддержка государства, вне зависимости от того, как дети попали на воспитание в данную семью, поскольку Закон направлен прежде, всего на поддержку семьи, а не только детей. Также в семейном праве

¹ Приказ Минздравсоцразвития России от 27.12.2011 № 1687н (ред. от 02.09.2013) «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи»// Российская газета. 2012. № 5737 (64). 23 марта.

² Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» (в ред. от 29.12.2017) // Российская газета. 1997. № 224. 20 ноября.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 17 ноября 2011 г. № 1539-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лимонниковой Екатерины Викторовны на нарушение ее конституционных прав частью 2 статьи 3 Федерального закона «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»

четко не определены понятия пасынок (падчерица), отчим (мачеха), таким образом, говорить о них возможно только исходя из общих представлений, определяя их как детей супруга.

Подводя итог, можно утверждать, что более чем десятилетнее существование программы материнского капитала показало, как эффективность этого механизма социальной поддержки населения, так и его слабые стороны.

Учитывая вышеизложенное, целесообразно внести изменения в норму п. 2. ст. 7 Федерального закона о поддержке семьи и изложить ее в следующей редакции после слов «до достижения совершеннолетия»: «...Заявление о распоряжении может быть подано усыновителями, опекунами (попечителями) или приемными родителями ребенка (детей) не ранее чем по истечении полутора лет со дня рождения ребенка, за исключением случаев, предусмотренных частью 6.1 настоящей статьи. Если право на дополнительные меры государственной поддержки возникло в связи с усыновлением данного ребенка, заявление о распоряжении может быть подано не ранее чем по истечении 1,5 лет

после указанной даты, за исключением случаев, предусмотренных частью 6.1 настоящей статьи». После слов «Распоряжение средствами материнского (семейного) капитала» далее по тексту. Внести изменение в п. 6 ст. 7 Федерального закона о поддержке семьи: исключить слова «по истечении трех лет» и заменить на «по истечении 1,5 лет».

Также следует предоставить право на материнский капитал семьям, в которых усыновленные дети на момент принятия в семью являлись пасынками и падчерицами усыновителей, и изложить норму п. 2 ст. 3 Федерального закона о поддержке семьи в следующей редакции: «При возникновении права на дополнительные меры государственной поддержки лиц, указанных в части 1 настоящей статьи, не учитываются дети, в отношении которых данные лица были лишены родительских прав или в отношении которых было отменено усыновление», а слова «а также усыновленные дети, которые на момент усыновления являлись пасынками или падчерицами данных лиц», — из нормы п. 2 ст. 3 Федерального закона № 256 — ФЗ о поддержке семьи исключить.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ДОГОВОРОВ ПОЖИЗНЕННОЙ РЕНТЫ

Смирнов Д. Д.

Российский государственный университет правосудия
студент 4 курса

Институт договора пожизненной ренты можно назвать одним из молодых институтов российского законодательства, именно поэтому существуют проблемы правовой регламентации таких договоров. Среди споров, возникающих в связи с заключением и исполнением договора ренты, объектом которого является недвижимое имущество, наиболее распространенным является группа споров, связанных с предъявлением получателями ренты исков о расторжении договора ренты или договора пожизненного содержания с иждивением в связи с неисполнением (ненадлежащим исполнением) плательщиком ренты связанных с выплатой ренты обязательств на основании статей 599 и 605 ГК РФ¹.

Необходимо отметить, что несмотря на процессуальное равенство сторон, состязательность в гражданском процессе и необходимость для сторон доказывать те обстоятельства, на которые они ссылаются как на основания своих требований или возражений, традиционно суды при рассмотрении исков, отнесенных как к первой, так и ко второй группе, придерживаются позиции защиты интересов социально более слабой стороны, которой является, как правило, получатель ренты².

Одной проблем правовой регламентации является проблема защиты прав получателей

ренты. В данном договоре получатель ренты является менее защищенной стороной по отношению к плательщику ренты, поэтому не всегда пожилые люди понимают разницу между договором пожизненной ренты и пожизненным содержанием с иждивением, что приводит, как правило, к непоправимым последствиям — потере жилого помещения³. Так, в марте 2016 года комиссия Московской городской Думы по социальной политике и трудовым отношениям была вынуждена посвятить специальное заседание обсуждению проблемы обмана престарелых граждан при заключении договоров пожизненной ренты. Депутаты городской Думы, оказались буквально засыпаны жалобами и просьбами о помощи пожилых людей, ставшими жертвами мошенничества, отдавшими право собственности на свою квартиру⁴.

Трудности появляются из-за того, что в договоре не прописываются формы и объем платежей. Договор пожизненной ренты может быть расторгнут по требованию получателя ренты в случаях нарушения условий договора.

Так, Щербакова Н. Т. обратилась в суд с иском к Чибурданидзе Н. Т. о расторжении договора пожизненной ренты, обязанности ответчика вернуть недвижимое имущество,

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 18.04.2018) // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.

² Труфанова А. Л. К вопросу о гарантиях прав получателей ренты // В сборнике: Будущее науки. 2015. Курск, 2015. С. 22.

³ Воронцова Д. С., Фабричная Т. Б. Проблемы правовой регламентации договора ренты и пожизненного содержания с иждивением // В сборнике: Современные проблемы права глазами молодых ученых. Н. Новгород, 2016. С. 37

⁴ Бархо Н. М. Актуальные проблемы при заключении договоров пожизненной ренты // Вестник Науки и Творчества. 2016. № 5 (5). С. 70.

признании права собственности на квартиру, взыскании расходов на оплату услуг представителя в размере <данные изъяты> рублей, расходов на уплату государственной пошлины в размере <данные изъяты> рублей. В обоснование иска истец указал, что 13 августа 2002 г. между сторонами в нотариальной форме заключен договор пожизненной ренты, по условиям которого истец передал в собственность ответчика за плату в размере <данные изъяты> и под выплату пожизненной ренты ежемесячно в размере <данные изъяты> рублей, но не менее двух минимальных размеров оплаты труда, принадлежащую ей квартиру общей площадью 30,2 кв. м, жилой площадью 18,5 кв. м по адресу: <адрес>. В нарушение условий договора ответчик систематически ненадлежащим образом исполняет принятые на себя по договору пожизненной ренты обязательства, нарушаются сроки выплаты ежемесячной ренты, величина ежемесячной ренты, которая фактически меньше двух минимальных размеров оплаты труда, на момент обращения истца в суд недоплата по рентным платежам по расчетам истца составила <данные изъяты>. Истец Щербакова Н. Т. также пояснила, что ненавидит ответчика, отказывается принимать от нее помощь, отказывается пускать ответчика в квартиру. Некоторое время назад по настоянию одной из родственниц она закрыла счет, на который Чибурданидзе Н. Т. обязана была перечислять денежные средства в соответствии с условиями договора ренты, и открыла другой счет, не поставив об этом в известность ответчика.

Ответчик Чибурданидзе Н. Т. пояснила, что боится оставлять истца без опеки, поскольку последняя может быть обманута. Поскольку истец отказывается пускать ее в квартиру, она готова оставлять питание возле входной двери, либо отвозить на рынок, чтобы истец сама закупала товары. После закрытия счета истцом, она перечисляла денежные средства почтовым переводом. Часть денежных средств истцом получена,

часть нет, депонирована согласно ответу Почты России. Кроме того, ответчик пояснила, что помогала истцу по хозяйству, исполняла ее личные просьбы, произвела остекление балкона. Также заявили о пропуске срока исковой давности для обращения в суд.

Суд, отказав в удовлетворении иска, указал, что, согласно договору пожизненной ренты, ответчик обязана производить оплату ренты путем перечисления ежемесячных платежей на расчетный счет истца в Киевском отделении Сбербанка России г. Москвы, то есть обязанность ответчика Чибурданидзе Н. Т. по оплате рентных платежей корреспондируется с обязанностью истца Щербаковой Н. Т. заключить с кредитной организацией договор банковского счета. Однако в апреле 2013 года истец расторгла договор банковского счета, не поставив об этом в известность ответчика, в связи с чем действия ответчика о направлении рентных платежей почтовым переводом свидетельствуют об исполнении ответчиком условий договора ренты. Уплата ответчиком рентных платежей с нарушением сроков, установленных договором пожизненной ренты, не имеет правового значения при разрешении спора, поскольку основанием для удовлетворения иска о расторжении договора пожизненной ренты является лишь неисполнение условий договора, причем в такой степени, что одна из сторон (истец) в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора (ст. 450 ГК РФ). Между тем, поскольку сумма рентных платежей превышает размер ежемесячной платы по договору ренты, истец применительно к сумме ежемесячного платежа не лишен в значительной степени тех денежных средств, на которые вправе рассчитывать при своевременной уплате рентных платежей¹.

При разрешении спора между сторонами суд должен руководствоваться принципами честности, рассудительности, но бывает, что на деле эти принципы не всегда применяются. И, если получатель ренты будет

¹ Решение Дорогомиловского районного суда города Москвы от 29.10.2014 г. по делу 2-4247/2014 // Режим доступа: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 1.05.2018).

уверять, что плательщик существенно нарушал обязательства, установленные договором, то суд встанет на его сторону. В данном случае плательщик ренты не только лишится имущества, но и не будет иметь права на возмещение понесенных расходов¹.

Так, Шумихин В.Г. обратился в суд с иском к Чуклиной Н.В., Чуклину М.Е. о расторжении договора пожизненной ренты от ДД. ММ. ГГ. №***, заключенный между Шумихиным В.Г. и Чуклиным Е.Н. в лице его наследников Чуклиной Н.В. и Чуклина М.Е., удостоверенный нотариусом <адрес> Глуховченко Л.И., и обязанности ответчиков вернуть в собственность Шумихина В.Г. переданную ответчикам под выплату ренты <адрес>, расположенную по <адрес> в <адрес>.

В обоснование исковых требований указывал на то, что договор заключен ДД. ММ. ГГ. и в этом же году Чуклин Е.Н. скончался по неизвестной ему причине. ДД. ММ. ГГ. его наследники в лице Чуклиной Н.В. и Чуклина М.Е. зарегистрировали свое право пожизненной ренты на спорную квартиру по данному договору пожизненной ренты. Однако, начиная с ДД. ММ. ГГ. года, наследники систематически нарушают условия п. 4.4, 5.4 договора, а именно: не производится индексация рентных платежей с учетом уровня инфляции, постоянно нарушаются сроки выплаты ренты и осуществляется их просрочка, не вносятся оплата за потребленную электроэнергию, в нарушение п. 4.3 договора не осуществляют за ним уход. Плательщики ренты не осуществляют за ним уход в квартире, в нарушение п. 4.3 договора в квартире не работает сантехника, не производился не только капитальный, но и косметический ремонт квартиры, квартира находится в антисанитарном состоянии. Ответчики, выплачивали ему рентные платежи без учета индексации рентных платежей (задолженность на момент подачи иска составила *** руб.) и без учета величин прожиточного минимума на душу населения в Алтайском крае (задолженность на момент подачи иска

составила *** руб.). Указанные суммы для него являются значительными. В связи с нарушением указанных условий Договора он имеет право на расторжение договора пожизненной ренты и возмещение убытков.

Определением Ленинского районного суда г. Барнаула Алтайского края от 07.08.2013 производство по делу приостанавливалось до установления правопреемства, поскольку истец Шумихин В.Г. ДД. ММ. ГГ. умер. Определением того же суда от 16.12.2013 по делу произведена процессуальная замена умершего истца Шумихина В.Г. на его правопреемника Желонкину В.П. В ходе судебного разбирательства истец Желонкина В.П. уточнила исковые требования, в окончательном варианте, ссылаясь на нарушение п. 5.4, 4.4, 4.3 договора, ст. 597 ГК РФ, ст. 6 ФЗ № от 30.11.2011 г. № 363-ФЗ, ст. 1112–1114 ГК РФ, просила расторгнуть договор пожизненной ренты от ДД. ММ. ГГ. №***, заключенный между Шумихиным В.Г. и Чуклиным Е.Н. в лице его наследников Чуклиной Н.В. и Чуклина М.Е., удостоверенный нотариусом <адрес> Глуховченко Л.И. и признать за ней право собственности на <адрес>, расположенную по <адрес> в <адрес>.

Суд удовлетворил исковые требования в полном объеме².

Похожая проблема возникает и в случае случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного под выплату пожизненной ренты, поскольку плательщик не освобождается от обязательства выплачивать ее на предусмотренных договором условиях. То есть складывается такая ситуация, что имущества уже нет, а обязанность платить ренту сохраняется.

Дополнительным основанием для прекращения договора пожизненной ренты, хоть это и не указывается в российском гражданском законодательстве, нужно считать совершение плательщиком ренты противоправных действий, не связанных с лишением жизни, в отношении ее получателя, т.к. цель «продавца»

¹ Бородина П. А. К вопросу о недостатках правовой конструкции договора ренты // Вестник магистратуры. 2015. № 6–3 (45). С. 10.

² Решение Судебной коллегии по гражданским делам Алтайского краевого суда от 8.04.2014 г. по делу 33–2518/2014 // Режим доступа: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 01.05.2018).

по договору ренты получить материальную выгоду. При этом самой распространенной уловкой риэлторов является предложение выплатить единовременно крупную сумму денег. Очень важно определить в качестве чего выплачивается данная сумма. Практически во всех случаях фирма предлагает записать в договоре пожизненной ренты, что эта сумма является платой за квартиру. При такой записи квартиру будет вернуть невозможно, даже при существенном нарушении условий договора плательщиком ренты. В дальнейшем получатель ренты не сможет требовать возврата квартиры, а имеет право только на выплату выкупной цены, помимо этого при расторжении договора получателю ренты придется вернуть эту сумму¹.

Еще одной немаловажной проблемой правовой регламентации договора пожизненной ренты можно считать то, что законодатель четко не определяет общий объем платежей, которые должны причитаться получателю ренты, так как обязанность выплачивать ренту действует до момента смерти ее получателя. В этом случае вполне вероятно возможность того, что плательщик ренты может оказаться в проигрыше — получит больший объем платежей, чем рассчитывал, поэтому проблема обеспечения обязательств имеет актуальный характер².

В случаях, когда под выплату ренты отчуждается движимое имущество, наиболее

предпочтительным способом обеспечения исполнения обязательства плательщика является страхование в пользу получателя ренты риска ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства плательщиком. Думается, что предоставление сторонам подобной правовой возможности продиктовано стремлением законодателя защитить имущественные интересы получателя ренты как более слабого участника данных правоотношений. Если плательщик ренты по независящим от него причинам окажется не в состоянии выполнять условия договора, то ее получатель не должен остаться без необходимого содержания³.

На основании изложенного можно сделать ряд выводов.

Во-первых, несмотря на все возможные проблемы, которые могут возникнуть в результате заключения договора ренты и пожизненного содержания, совершение данных сделок распространяется все шире, особенно в последнее время.

Во-вторых, регламентация различных правовых институтов, в том числе института договора ренты и пожизненного содержания, будет совершенствоваться и достигнет уровня, на котором будут ликвидированы пробелы, приводящие к отрицательным правовым последствиям и разногласиям в области права.

¹ Труфанова А. Л. О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами споров, вытекающих из договоров пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением // В сборнике: Территория права. Курск, 2015. С. 233

² Соломина Н. Г. К вопросу о недостатках правовой конструкции договора ренты // Право и экономика. 2013. № 2 (300). С. 19.

³ Рахвалова М. Н. Структура обязанности плательщика ренты по договору пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением // В сборнике: Проблемы правового обеспечения безопасности личности, общества и государства. Новосибирск, 2016. С. 194.

ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН В СФЕРЕ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КРЕДИТОВАНИЯ

Яньшина С. В.

Яхина Е. Б.

Российский государственный университет правосудия

Студентки 3 курса

В соответствии с гражданским законодательством объектами гражданских прав являются не только вещи, иное имущество, охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, нематериальные блага, но и результаты работ и оказание услуг. В настоящее время защита отношений, складывающихся по поводу оказания такой услуги, как потребительское кредитование, имеет огромное значение, поскольку права физического лица, заключающего подобный договор, являются уязвимыми и нуждаются в особой правовой защите.

Основной специфической особенностью правового регулирования потребительского кредитования в настоящее время является то, что на него распространяется Закон РФ «О защите прав потребителей»¹. Возможность применения данного закона к рассматриваемым правоотношениям вытекает из разъяснений Верховного суда РФ, в соответствии с которыми, к отдельным видам отношений с участием потребителей, в случае их регулирования специальными законами РФ, содержащими нормы гражданского права, Закон «О защите прав потребителей» применяется в части, не урегулированной такими законами². Поскольку применение данного закона к потребительскому кредитованию принципиально изменяет порядок решения многих затрагиваемых вопросов, основной проблемой становится определение того, в какой части его

положения применимы к данной сфере, учитывая особенности возникающих отношений. Наиболее важными являются положения закрепляющие права заемщиков на информацию; о недействительности условий договоров, ущемляющих права потребителей; об ответственности кредитора за ненадлежащую информацию о товаре и за нарушение прав потребителей, а так же о компенсации морального вреда.

В соответствии с ч. 2 ст. 3 ФЗ «О потребительском кредите (займе)»³, понятия и термины, используемые в данном законе, применяются в значении, используемом в гражданском законодательстве. Из этого вытекает, что термин «потребитель» используется в том же смысле, что и в ФЗ «О защите прав потребителей», то есть под потребителем понимается гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести (заказывающий, приобретающий, использующий) товары (работы, услуги) исключительно для нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. В связи с этим, в ст. 1 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» указано, что потребительский кредит — это денежные средства, предоставленные кредитором заемщику на основании кредитного договора (займа) в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

По правовой природе договор потребительского кредита (займа) является договором

¹ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ред. от 01.05.2017) // Российская газета. 1996. № 8. 16 января.

² Пункт 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Российская газета. 2012. № 156. 11 июля.

³ Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2013. № 289. 23 декабря.

присоединения. В соответствии с п. 1 ст. 428 ГК РФ договором присоединения является такой договор, условия которого определены одной из сторон в формулировках или иных стандартных формах и могут быть приняты другой стороной исключительно путем присоединения к такому договору в целом. При заключении заемщиком-гражданином с кредитной организацией договора потребительского кредитования, заемщик фактически лишается возможности влиять на содержание договора. Таким образом, исходя из смысла данного пункта статьи 428 ГК РФ такой договор кредитования, заключенный между кредитной организацией и заемщиком-гражданином, следует квалифицировать как договор присоединения, из чего вытекает обладание заемщиком всеми правами стороны, присоединившейся к договору. Кроме того, ч. 2 ст. 5 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» напрямую устанавливает, что к условиям договора потребительского кредита (займа), кроме условий, согласованных кредитором и заемщиком, применяется ст. 428 ГК РФ.

Итак, определив понятие потребительского кредитования и обозначив его правовую природу, перейдем к рассмотрению правовой защиты, устанавливаемой рассматриваемыми законами.

Ст. 7 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» налагает на кредитора, заключающего с заемщиком такой договор, обязанность предоставления последнему информации о суммах и датах платежей заемщика по договору или порядке их определения, сумм, направляемых на погашение процентов и общей суммы выплат заемщика в течение срока действия договора (кроме случая предоставления потребительского кредита с лимитом кредитования). Такое положение совпадает с положением п. 2 ст. 10 Закона РФ «О защите прав потребителей», где закреплена обязанность исполнителя своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию об услугах, в целях их правильного выбора, которая в обязательном порядке должна содержать: цену в рублях, условия приобретения услуг; полную сумму выплаты

потребителем, график ее погашения; адрес, фирменное наименование исполнителя уполномоченной организации или индивидуального предпринимателя; информацию о правилах оказания услуг.

Следующим важным положением рассматриваемых законов является установление запрета на обязанность заемщика заключать другие договоры в связи с заключением договора о потребительском кредите. Такой запрет указан в ч. 7 ст. 5 ФЗ «О потребительском кредите» и ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей». При этом последний устанавливает, что убытки, причиненные потребителю возмещаются исполнителем в полном объеме.

Регулируя вопрос исполнения обязательства, ст. 8 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» устанавливает, что в случае выдачи потребительского кредита с использованием электронного средства платежа, такое средство должно быть передано заемщику кредитором способом, позволяющим однозначно установить, что оно было получено заемщиком лично либо его правомочным представителем. П. 4 ст. 16.1 Закона РФ «О защите прав потребителей» конкретизирует данное положение, закрепляя, что при оплате услуг путем перевода денежных средств обязательства потребителя перед исполнителем по оплате услуг считаются исполненными с момента подтверждения его исполнения обслуживающей потребителя кредитной организацией.

Касаемо защиты прав заемщика, п. 6 ст. 24 ФЗ «О защите прав потребителей» обязывает продавца возратить потребителю уплаченную за товар денежную сумму и возместить уплаченные потребителем проценты и иные платежи по договору в случае возврата товара ненадлежащего качества, приобретенного потребителем за счет потребительского кредита. Стоит отметить, что ФЗ «О потребительском кредите (займе)» подобной нормы не содержит.

В области разрешения споров, ст. 13 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» устанавливает, что иски заемщика к кредитору о защите прав потребителей предъявляются в соответствии с законодательством РФ,

делая отсылку к ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей», устанавливающей возможность предоставить иск в суд, самостоятельно определенный истцом. Данная гарантия не может быть изменена или отменена договором.

На практике в кредитном договоре часто указывают условие о штрафе за отказ заемщика от получения кредита, что является неправомерным. Законодательство о защите прав потребителей исходит из того, что потребитель имеет право в течение некоторого периода времени с момента заключения договора отказаться от его исполнения без каких-либо негативных для себя последствий. Ст. 11 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» так же предусматривает право заемщика на такой отказ досрочный возврат потребительского кредита с уведомлением об этом кредитора до истечения установленного договором срока его предоставления. Кроме того, установление в договоре условия, налагающего на заемщика обязанность досрочного полного погашения всей суммы

договора при его расторжении по инициативе заемщика, неправомерно. В соответствии со ст. 32 Закона «О защите прав потребителей» заемщик вправе отказаться от исполнения договора в любое время при условии оплаты исполнителю лишь фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств и процентов за время пользования кредитом. Ст. 11 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» устанавливает сроки, в течение которых заемщик может реализовать свое право на досрочный возврат суммы такого кредита.

Таким образом, в данной статье были рассмотрены основные положения, защищающие заемщиков-граждан в сфере потребительского кредитования. В связи с тем, что в настоящее время кредитные отношения имеют широкое распространение, можно сделать вывод о значимости регулирования таких отношений действующим законодательством с целью обеспечения защиты прав и законных интересов участников гражданских правоотношений.

ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ОТМЕНЫ ДЕЛЕНИЯ ЗЕМЕЛЬ НА КАТЕГОРИИ И ПЕРЕХОД К ТЕРРИТОРИАЛЬНОМУ ЗОНИРОВАНИЮ

Фадеев М. М.

Российский государственный университет правосудия
студент 1 курса магистратуры

Современное градостроительное законодательство содержит определение понятия «градостроительное зонирование», которое нуждается в правовой конкретизации. Так, в Градостроительном кодексе (далее — ГрК РФ) имеется гл. 4, полностью регламентирующая правовое положение градостроительного зонирования. Само понятие закреплено в п. 6 ст. 1 ГрК РФ: градостроительное зонирование — зонирование территорий муниципальных образований в целях определения территориальных зон и установления градостроительных регламентов¹. Однако институт деления земель по их целевому назначению сохраняет свое самостоятельное правовое значение. Так наряду с ГрК РФ, ЗК РФ предусматривает принцип, закрепленный в п. 8 ч. 1 ст. 1 ЗК РФ: деление земель по целевому назначению на категории, согласно которому правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к определенной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий и требованиями законодательства.

Деление земель на категории, по сути, носит достаточно условный характер. Процедуры по переводу земель из одной категории в другую стали обычной практикой во многих регионах Российской Федерации. Большой объем земельного фонда, и не урегулированный ряд вопросов, касающихся использования земельных ресурсов, на законодательном уровне необходимо решать постепенно,

по мере сформированной базы, факторов и предпосылок, способствующих принятию таких законопроектов.

Так, 9 декабря 2014 года Государственная Дума приняла в первом чтении законопроект № 465 407–6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию» (далее — Законопроект), что вызвало огромное количество споров и дискуссий в частности, касающиеся не доработки Законопроекта. Инициатором Законопроекта выступает Правительство Российской Федерации, акцентируя внимание, прежде всего на то, что данные нововведения позволят упростить и усовершенствовать действующий порядок определения правового режима использования земель путем проведения территориального зонирования, а также упразднения института категории земель как способа определения разрешенного использования земельных участков. Впервые такая идея нашла отражение в Распоряжение Правительства Российской Федерации от 3 марта 2012 г. № 297-р «Об утверждении Основ государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации на 2012–2017 годы»². Необходимость принятия такого Законопроекта, прежде всего, делает прозрачным саму конструкцию использования земель.

¹ Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 16.

² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 3 марта 2012 г. № 297-р «Об утверждении Основ государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации на 2012–2017 годы» // СЗ РФ. 2012. № 12. Ст. 1425.

Однако после внесения на рассмотрение данного Законопроекта, его авторы столкнулись с большим количеством критики, как на уровне государственной и местной власти, так и в рядах общественности обсуждения. По мнению Г.В. Выпхановой и Н.Г. Жаворонковой, «идея разработки Законопроекта получила явную градостроительную направленность, порождающую конфликт интересов правового регулирования земельных и градостроительных отношений. Если земельное законодательство направлено на регулирование отношений по использованию и охране земель, объектом которых выступает, в первую очередь, земля как природный объект, природный ресурс, а также земельные участки, то градостроительное законодательство регулирует отношения в области градостроительной деятельности. Она представляет собой деятельность по развитию территорий, в том числе городов и иных поселений, градостроительному зонированию, планировке территории, архитектурно-строительному проектированию, отношения по строительству объектов капитального строительства, их реконструкции, капитальному ремонту, а также по эксплуатации зданий, сооружений. Причем предусмотренное действующим градостроительным законодательством развитие территорий продолжает базироваться на принципах и подходах районной планировки, применяемых в советское время, когда размещение объектов оценивалось исходя из наличия инженерно-транспортной инфраструктуры, коммуникаций и т. д. Экологические особенности территории оценивались главным образом в контексте природных особенностей, необходимых для размещения того или иного объекта»¹.

Помимо всего прочего, инициаторы Законопроекта обращают внимание, что в соответствии со ст. 4 ФЗ «О переводе земель или

земельных участков из одной категории в другую» в переводе земель не может быть отказано, если это соответствует утвержденным документам территориального планирования, в том числе генеральным планам. Таким образом, решение о переводе земель из одной категории в другую имеет технический характер и обусловлено наличием документов территориального планирования². Обосновывая свою позицию, авторы приводят в качестве примера, данные статистики по утвержденным документам территориального планирования в регионах. Таким образом, указывая на то, что необходимая база для перехода к территориальному зонированию уже достаточно определена. При этом акцентируя внимание на том, что осуществить отмену деления земель на категории предлагается при условии завершения разработки и утверждения документов зонирования территорий, определяющих разрешенное использование земельных участков на всей территории Российской Федерации.

В тоже время, что касается земель сельскохозяйственного назначения, Законопроектом предлагается существенно усилить защиту таких земель от застройки как важного стратегического ресурса, обеспечивающего продовольственную безопасность государства. Авторы отмечают, что понятие «сельскохозяйственного регламента», устанавливаемого для зон сельскохозяйственного назначения, требование о разработке сельскохозяйственного регламента в отношении всех сельскохозяйственных земель как документа, определяющего виды и особенности использования сельскохозяйственных земель, позволит ограничить произвольную застройку сельскохозяйственных земель³.

Однако, по мнению Общественной палаты, в настоящий момент действует порядок, позволяющий отграничить сельскохозяйственные земли от иных земель на основании

¹ Выпханова Г. В., Жаворонкова Н. Г. Проблемы отмены деления земель на категории в условиях реформирования земельного и градостроительного законодательства // Аграрное и земельное право. 2014. № 11 (119). С. 37–42.

² Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию» от 04.03.2014 г. Электронный ресурс. Режим доступа URL: <https://asozd.duma.gov.ru>.

³ Там же.

установленной категории земель и правоустанавливающих документов землевладельцев. При переходе к территориальному зонированию имеется большой риск существенного сокращения площади земель сельскохозяйственного назначения¹. Такой риск может возникнуть при необходимом проведении крупномасштабных работ по инвентаризации земельных ресурсов в каждом регионе Российской Федерации, что само по себе существенно затруднит реализацию Законопроекта.

Несмотря на предложенные инициаторами преимущества Законопроекта, нельзя не согласиться с мнением О. Н. Соболевой и Е. А. Романченко, что «весь законопроект об отмене категорий земель направлен только на вовлечение максимально возможных площадей земель в градостроительную деятельность и в рыночный оборот. Для этих областей народного хозяйства законопроект имеет только плюсы»². Таким образом, Законопроект, по сути, упрощает процедуру, регулируемую изменением границ для жилищного строительства за счет земель, к примеру, сельскохозяйственного назначения или лесного фонда.

Однако большинство ученых ставят вопрос о том, что вступление Законопроекта в силу будет означать переход земельного к градостроительному праву. Данное предположение принимают во внимание О. Н. Соболева и Е. А. Романченко. По их суждению «Вопрос: что для нашей страны важнее, земля как уникальный природный ресурс и средство производства в аграрной сфере или земля как пространственный базис для мегаполисов, торговых комплексов и жилой застройки? Речь о крупном и массовом строительстве производственных объектов не идет, потому что проводимая в настоящее время экономическая политика страны не создает даже условий

для такого строительства, тем более не имеет финансовых и технологических мощностей»³.

В заключение стоит отметить, что независимо от реализации необходимых мероприятий по территориальному зонированию, деление земель на категории независимо от кого или чего-либо само по себе утратит свой смысл в ближайшие 10–15 лет при столь стремительно развивающейся практике применения территориального зонирования. Критика Законопроекта со стороны государственной, местной власти, и в рядах общественного сообщества, имеют под собой обоснованное значение по вопросам недоработки ряда предложений с точки зрения целесообразности упразднения деления земель на категории как института в целом. Несмотря на это, основной целью Законопроекта является совершенствование и упрощение действующего порядка определения правового режима использования земель. Основным аргументом правового характера, представленного сообществом ученых, является рассуждение о конфликте земельного и градостроительного отраслей права при полном переходе к одному только территориальному зонированию. Ученые предполагают, что такие предпосылки в конечном итоге приведут к конфликту не только на уровне теории, а еще и на практике. При всем при этом, смысл законопроекта направлен, прежде всего, на улучшения института определения правового режима земель путем установления регламента каждой территориальной зоны на примере градостроительных регламентов. Эта задумка не означает переход к нормам градостроительного регулирования. Она лишь означает ускорение неизбежного перехода и разработки системного подхода к формированию единого института определения правового режима земель.

В целях правомерного и целесообразного перехода к территориальному зонированию,

¹ Заключение Общественной палаты Российской Федерации по результатам общественной экспертизы проекта федерального закона от 08.06.2015 № 465 407–6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию». Электронный ресурс. Режим доступа: URL: <https://asozd.duma.gov.ru>.

² Соболева О. Н., Романченко Е. А. Последствия отмены категорий земель // Инженерный вестник Дона. 2015. № 2. С. 23.

³ Соболева О. Н., Романченко Е. А. Указ. соч.

необходимо разработать и принять нормативный правовой акт, который будет регулировать порядок осуществления мероприятий, направленных на проведение перехода к территориальному зонированию. Такое положение должно иметь статус федерального закона, и должно включать в себя исчерпывающий перечень требований и условий, обеспечивающий в первую очередь недопущения злоупотреблений со стороны участников данных правоотношений.

Нормативный правовой акт, регулирующий порядок проведения перехода к территориальному зонированию должен включать в себя институты:

1. механизмы проведения;
2. контроль за проведением;
3. особый порядок проведения.

Перечисленные положения не являются исчерпывающими. По большей мере они характеризуют общие начала большой системы норм регулирования перехода.

Механизмы проведения должны всецело предусматривать и исключать возникновения любых спорных вопросов, которые могут возникнуть в ходе осуществления мероприятий по переходу. Главным и основополагающим принципом этого института, должен быть «принцип согласования», который в свою очередь, обязывал бы органы государственной и местной власти при обеспечении проведения зонирования, согласовывать

их совместные действия. Принятые согласованные решения должны отвечать требованиям законодательства, экономическим, социальным и экологическим предпосылкам на той или иной территории.

Контроль за проведением, как главный институт должен включать в себя комплекс прав и обязанностей, направленных на обеспечение проведения зонирования исключая любые проявления злоупотреблений со стороны в первую очередь должностных лиц. Основной мерой контроля может выступать: мониторинг, который бы отражал состояние дел в том или ином регионе. Данная мера должна выражаться в создании электронной площадки, для размещения на ней документов по подготовке, проведению и самого перехода к зонированию. Такой подход позволил бы обеспечивать контроль со стороны не только уполномоченных должностных лиц, а еще и со стороны общественных объединений, организаций.

Особый порядок проведения, регламентировал бы порядок перехода в регионах имеющих к примеру особый правовой статус, или в районах крайнего Севера и т. д.

Не смотря на финансово-экономическое обоснование к Законопроекту, и предложение по его вступлению в силу с 2020–2025 гг., реформирование в масштабах целой страны за столь короткое время в современных экономических условиях слабо представляется возможным.

ПРИРОДА ПРИНЦИПОВ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА

Фадеева Ю. Д.

Российский государственный университет правосудия
студентка 1 курса магистратуры

«Принципы — «первичные и наиболее простые элементы, из которых образовалось все остальное»¹.

Принципы права как самостоятельный институт в теории права являются одним из основополагающих механизмов регулирования правоотношений. Сообщество ученых-теоретиков высказывают свои позиции относительно определения понятия принципов. Так, по мнению В. В. Ершова: «Принципы российского права с позиции интегративного правопонимания и теории систем определены как самостоятельная основополагающая (фундаментальная) внешняя форма российского права, его взаимосвязь, целостность и внутреннее единство; непротиворечивость, последовательность, ожидаемость и предсказуемость правотворческого и правореализационного процессов»².

Актуальность данной темы обусловлена не только теоретическим, но и практическим влиянием принципов права на, прежде всего судебную практику, которая отражает недопустимость отсутствия системного исследования природы принципов земельного права, порождающие ряд ограничений в разрешении споров. Такое исследование в дальнейшей перспективе определит развитие приоритета принципов земельного права над иными формами права, регулирующие земельные отношения, что существенно ограничит правовую систему от пробелов и коллизий в праве.

В российском праве, каждая отрасль имеет свою «основополагающую внешнюю форму». Отраслевыми принципами земельного права принято в первую очередь считать принципы, закрепленные в Земельном кодексе

Российской Федерации (далее — ЗК РФ). На данный момент в ЗК РФ предусмотрены следующие принципы:

1) учет значения земли как основы жизни и деятельности человека;

2) приоритет охраны земли как важнейшего компонента окружающей среды и средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве перед использованием земли в качестве недвижимого имущества;

3) приоритет охраны жизни и здоровья человека;

4) участие граждан, общественных организаций (объединений) и религиозных организаций в решении вопросов, касающихся их прав на землю;

5) единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов;

6) приоритет сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий;

7) платность использования земли;

8) деление земель по целевому назначению на категории;

9) разграничение государственной собственности на землю на собственность Российской Федерации, собственность субъектов Российской Федерации и собственность муниципальных образований;

10) дифференцированный подход к установлению правового режима земель;

11) сочетание интересов общества и законных интересов граждан³.

Помимо перечисленных принципов, ст. 1 ЗК РФ также установлено, что: «При регулировании земельных отношений применяется принцип разграничения действия норм гражданского законодательства и норм земельного

¹ Бэкон Ф. О принципах и началах. М., 1937. С. 22.

² Ершов В. В. Юридическая природа общих и гражданско-правовых принципов: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 7, 8.

³ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

законодательства в части регулирования отношений по использованию земель, а также принцип государственного регулирования приватизации земли; Федеральными законами могут быть установлены и другие принципы земельного законодательства, не противоречащие установленным пунктом 1 настоящей статьи принципам»¹.

Большинство принципов, отраженных в ст. 1 ЗК РФ, основываются на общеправовых принципах, закрепленных в Конституции². К ним относятся, в том числе такие конституционные принципы как:

- Охрана жизни и здоровья человека;
- Принцип, по которому граждане и общественные организации имеют право принимать участие в подготовке решений;
- Принцип сочетания интересов общества и прав отдельных граждан.

Межотраслевые принципы земельного права переплетаются с другими отраслями права, в частности с природоресурсным и гражданским законодательством. Подобное сочетание можно заметить при подробном рассмотрении следующих принципов земельного права:

- Единство судьбы земельных участков и непосредственно связанных с ними объектов. Под объектами в данном принципе рассматривается многообразие лесов, водоемов, построек и их неразрывно связанной судьбе с земельными участками;
- В пп. 7 п. 1 ст. 1 ЗК РФ установлена платность землепользования, но принцип платности распространяется также и на природопользование.

С учетом изложенного предпримем попытку обозначить наиболее значимые

отличительные характеристики природы принципов земельного права.

Прежде всего, природа принципов земельного права во многом определяется экономическими отношениями общества. К примеру, в таких межотраслевых принципах как платность использования земли; принцип разграничения государственной собственности на землю; принцип государственного регулирования приватизации земли; принцип единства судьбы земельных участков и расположенных на них объектов недвижимого имущества, отражается переходный характер отечественной экономики, выразившейся в содержании такой отрасли, как земельное право.

Кроме того, ряд принципов земельного права имеет целью установить ограничения прав субъектов земельных правоотношений для сохранения экологического значения объекта правового регулирования. Как справедливо отмечает А. А. Учуева: «любому правообладателю земельного участка свойственно ограничение в своих правах и использование данного объекта в установленных пространственных границах только с учетом ограничений, установленных законом. Их установление представляет собой необходимый элемент правового регулирования, своеобразное средство обеспечения частных и публичных интересов в ходе регулирования земельных отношений»³. Юридическая литература не раз демонстрировала подход, согласно которому исключение «из природоресурсных законов природоохранных норм»⁴ невозможно, экологические нормы закрепляются «не только в специальном экологическом законодательстве, но и в актах других отраслей»⁵.

¹ Там же.

² Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 03.03.2014. № 9. Ст. 851.

³ Учуева, А. А. Особенности принципов земельного права / А. А. Учуева // Молодой ученый. 2016. № 6. С. 46.

⁴ Кобылинская, С. В., Карсанова, З. К. Вопросы кодификации экологического законодательства РФ / С. В. Кобылинская, З. К. Карсанова // Молодой ученый. 2014. № 1. С. 229.

⁵ Рудчик, А. А., Гринь, Е. А. Источники экологического права: сложности применения на практике / А. А. Рудчик, Е. А. Гринь // Право: современные тенденции: материалы III междунар. науч. конф. (г. Краснодар, февраль 2016 г.). Краснодар: Новация, 2016. С. 116.

История развития земельного законодательства знает случаи, когда например, за установлением экологических ограничений, таких как особый правовой режим земель особо охраняемых природных территорий, следовали гражданско-правовые отношения, выраженные в установлении запрета на «приобретение в собственность земельных участков, расположенных на землях курортных населенных пунктов»¹.

Целесообразно предположить, что установление единых принципов международного земельного права пока не представляется возможным. Для каждого в отдельности международного договора, стороны принимают или не принимают основополагающие принципы регулирования такого акта, для достижения целей договора. Закрепление определенных принципов земельного права в международных актах необходимо в первую очередь для долгосрочных целей. Примером таких целей может послужить руководящий «принцип рационального и неистощительного лесопользования»², регулирующий долгосрочное сотрудничество в области освоения и использования лесных ресурсов между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой.

Природа принципов земельного права преимущественно находит свое отражение в судебной практике. Суды, главным образом, руководствуются принципами, закрепленными в правовых актах для преодоления пробелов в праве. Как справедливо утверждает Г. А. Волков: «Часто можно встретить решения судов, в которых, хотя прямо и не содержится ссылка на принципы земельного права, но они основаны на систематическом толковании закона. В таких случаях часто

происходит раскрытие принципов земельного права, их развитие, а также возникает юридическая основа для формирования новых принципов, взаимосвязанных с существующими»³.

Наряду с применением судами принципов земельного права, на практике можно встретить случаи, когда тот или иной принцип не отражает своей значимости при принятии решений. К примеру, как отмечает Е. В. Сырых: «принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов», в настоящее время, как правило, судами не применяются к отношениям по наследованию застроенных земельных участков, обосновывая это тем, что «п. 5 ст. 1 ЗК РФ, содержит оговорку «за исключением случаев, установленных федеральными законами»⁴. Таким исключением можно считать раздел ГК «Наследственное право», нормы которого не содержат каких-либо ограничений по распоряжению гражданином на случай своей смерти земельными участками и строениями»⁵.

Анализируя природу принципов земельного права, можно прийти к выводу об их значимости, как в теории, так и на практике. Бесспорный приоритет над нормами права определяет их значение и место в российской правовой системе. Перспектива развития новых принципов это только вопрос времени. Совершенствование международно-правовых концепций в области земельного права, например, в области экологической безопасности мира, так или иначе, определит ряд новейших принципов земельного права. Межотраслевые дискуссионные принципы постепенно найдут свое отражение в новых разграниченных отраслях права.

¹ Гряда, Э. А., Кузнецов, Д. В. К вопросу об обороте земельных участков в курортных населенных пунктах / Э. А. Гряда, Д. В. Кузнецов // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2010. № 1. С. 58.

² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о сотрудничестве в совместном освоении лесных ресурсов от 3 ноября 2000 г. // Бюллетень международных договоров. 2001. № 4. С. 57.

³ Волков Г. А. Принципы земельного права: Дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.06: защищена 08.06.05; утв. 21.10.05. М., 2005.

⁴ Современные проблемы реализации земельного и экологического права: Материалы I Международной научно-практической конференции. М.: РГУП, 2015. С. 203.

⁵ Определение Московского городского суда от 12 октября 2010 г. по делу № 33–31 972.

А в зависимости от политических, экономических и социальных тенденций, роль существующих принципов в правовой системе может кардинально измениться по отношению друг к другу. Так, одни принципы, имеющие на сегодняшний день приоритет над другими, в дальнейшем могут попросту утратить свою значимость и важность. Несмотря на динамику изменения законодательства, принципы земельного права, по своей природе, призваны задавать ориентиры, направления в правоприменении. Должны

определять соответствующие правила поведения и подходы в решении разного рода задач.

Таким образом, обобщая вышеизложенное, можно определить природу принципов земельного права как сформулированные в нормативных правовых актах фундаментальные идеи, выражающие сущность земельного права, их роль и значение в правовой системе, призванные служить основополагающим регулятором при осуществлении правотворческой и правоприменительной деятельности.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ВСЕМИРНОГО НАСЛЕДИЯ ПО КОНВЕНЦИИ ЮНЕСКО 1972 г.

Гибадуллин Т. Д.

Казанский (Приволжский) федеральный университет
студент 4 курса

Основным международно-правовым инструментом в области охраны всемирного наследия является Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г., в которой участвуют более 190 государств. Данный документ объединил в едином международном соглашении концепции охраны природы и сохранения культурных ценностей. Конвенция 1972 г. исходит из того, что определённые ценности культурного и природного наследия представляют исключительный интерес, являясь частью всемирного наследия всего человечества, и участие в их охране должно принимать всё международное сообщество¹. При этом рассматриваемое международное соглашение говорит об осуществлении такой охраны прежде всего на национальном уровне².

Наиболее ранние конвенции по защите культурного наследия касались лишь материальных элементов культурных «ценностей», рассматривая их как объект частных прав по большей части экономического характера. В то же время, введение понятия «наследия» и включение природных и культурных аспектов «наследия» в единое международное соглашение (Конвенцию 1972 г.), можно

охарактеризовать как прорыв³. Кроме того, использование в Конвенции термина «всемирное наследие» можно считать подтверждением того, что к 1972 г. в международном сообществе сформировалось представление об общезначимости и единстве культурных форм, являющихся наиболее выдающимися⁴. К тому же, нельзя не отметить, что понятие «наследие» более учитывает интересы будущих поколений, нежели смежный термин «культурная ценность»⁵.

Что касается соотношения данных понятий, то, несмотря на наличие в литературе иной точки зрения по данному вопросу⁶, мы считаем, что термин «наследие» является более широким, так как под ним подразумевается «достояние, которое должно находиться в сохранности и быть передано будущим поколениям»⁷. Более того, понятие культурной ценности называют «неадекватным и неуместным по сравнению со спектром вопросов, охватываемых понятием культурного наследия»⁸, так как последнее включает в себя, в том числе, и нематериальные объекты, как, например, танец или фольклор. Это подтверждается, например, в Конвенции об охране нематериального культурного

¹ Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия (16 ноября 1972 г.) // Нормативные акты ЮНЕСКО по охране культурного наследия. М.: ЮниПринт, 2002. С. 71–87. Преамбула.

² Там же. Ст. 4.

³ Blake J. *International Cultural Heritage Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015. P. 128.

⁴ Всемирное культурное наследие: Учебник / Под ред. Н. М. Боголюбовой, В. И. Фокина; С.-Петербург. гос. ун-т. СПб.: Изд-во СПбГУ, 2015. С. 55.

⁵ Francioni F. *The 1972 World Heritage Convention — A Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 23–50.

⁶ Молчанов С. Н. К вопросу о правовом режиме культурных ценностей (опыт универсального подхода) // Охранение археологические исследования на Среднем Урале: Сб. статей. Екатеринбург, 2001. Вып. 4. С. 4–13.

⁷ Blake J. *On Defining the Cultural Heritage* // *International and Comparative Law Quarterly*. 2000. Vol. 49. No. 1. P. 83.

⁸ Prott L. V. and O'Keefe P. J. «Cultural Heritage» or «Cultural Property»? // *International Journal of Cultural Property*. 1992. Vol. 1. No. 2. P. 319.

наследия 2003 г.¹ и в Рекомендации ЮНЕСКО 1989 г. о сохранении фольклора², которая характеризует его как неотъемлемую часть культурного наследия и живой культуры³.

Возвращаясь к Конвенции 1972 г., нужно сказать, что она распространяет своё действие на особую категорию недвижимого⁴ и материального наследия — всемирное наследие, разделяя его на культурное и природное. К культурному наследию Конвенция относит, в том числе, произведения архитектуры, монументальной скульптуры и живописи, достопримечательные места, имеющие *выдающуюся универсальную ценность*⁵, а к природному — в том числе природные памятники и ограниченные зоны обитания подвергающихся угрозе видов животных и растений, имеющих *выдающуюся универсальную ценность*⁶. При этом отнесение объектов к указанным категориям входит в компетенцию государств-участников Конвенции⁷.

Говоря о критерии «выдающаяся универсальная ценность», можно отметить определённое противоречие между концепцией «выдающаяся», которая подразумевает, что объект должен иметь *исключительные* качества, *выделяясь* среди всех других объектов, и концепцией «универсальная ценность», ведь последняя также должна быть присуща объекту для квалификации его в качестве объекта всемирного наследия⁸. При этом в предварительном варианте Руководства

по выполнению Конвенции указывалось, что некоторые культурные ценности не могут признаваться всеми людьми и повсюду как имеющие большое значение и важность, поэтому критерий «универсальной ценности» по отношению к объекту следует трактовать как обладание данным объектом высокой степени репрезентативности той культуры, частью которой он является⁹.

В имплементации Конвенции 1972 г. чётко прослеживается интеграция концепций культурного и природного наследия. Данная интеграция наиболее проявилась во введении в 1998 г. в Руководство по выполнению Конвенции такой категории как «смешанное культурное и природное наследие»¹⁰. Согласно данному документу, объекты должны рассматриваться как смешанное наследие в случае, если они частично или полностью подпадают под определения как культурного, так и природного наследия в ст. ст. 1 и 2 Конвенции 1972 г.¹¹

Следует отметить и такую категорию всемирного наследия, содержащуюся в Руководстве по выполнению, как культурный ландшафт. Однако введена она туда была также не сразу, а в 1992 году, на что повлияло, в частности, появление новых природоохранных правовых концепций, в том числе концепции сохранения биологического разнообразия¹². Культурные ландшафты являются объектами культурного наследия, которые

¹ Конвенция об охране нематериального культурного наследия (17 октября 2003 г.) [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cultural_heritage_conv.shtml (дата обращения: 07.05.2018).

² Рекомендация о сохранении фольклора (15 ноября 1989 г.) // Нормативные акты ЮНЕСКО по охране культурного наследия. М.: ЮниПринт, 2002. С. 217–223.

³ Там же. Преамбула.

⁴ Odendahl K. Kulturgüterschutz. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005. S. 136.

⁵ Конвенция ЮНЕСКО 1972 г. Ст. 1.

⁶ Там же. Ст. 2.

⁷ Там же. Ст. 3.

⁸ Musitelli J. World Heritage, between Universalism and Globalization // International Journal of Cultural Property. 2002. Vol. 11. No. 2. P. 327–329.

⁹ Belder L. The Legal Protection of Cultural Heritage in International Law and Its Implementation in Dutch Law [e-book]. 2014. URL: <http://orcp.hustoj.com/wp-content/uploads/2015/10/2014-ebook-The-legal-protection-of-cultural-heritage-in-international-law-And-its-implementation-in-Dutch-Law.pdf>. P. 117, 118.

¹⁰ Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 132.

¹¹ Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention. UNESCO Doc. WHC. 17/01. 2017. Para. 46.

¹² Redgwell C. Article 2 — Definition of Natural Heritage // The 1972 World Heritage Convention — A Commentary. Francioni F. (ed.) Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 63–84.

представляют собой «совместные творения человека и природы», указанные в ст. 1 Конвенции. Они показывают эволюцию человеческого общества и поселений под влиянием физических преград и/или возможностей, предоставляемых естественной средой обитания людей, а также внешних и внутренних культурных, социальных и экономических факторов, сменяющих друг друга¹. Типичными примерами культурных ландшафтов являются морские ландшафты: в них сильно взаимодействие между человеческой культурой, обществом, экономической деятельностью и ландшафтом береговой линии и моря; все аспекты жизни в таких местностях каким-либо образом зависят от данного взаимодействия². Также, за время, прошедшее с момента принятия Конвенции 1972 г., в Список всемирного наследия были включены такие новые виды ценностей, как исторические города, исторические места промышленного наследия и геологические объекты³.

При этом сфера охвата Конвенции 1972 г. критикуется из-за своего «европоцентризма». Во время разработки Конвенции некоторые государства-члены ЮНЕСКО предложили,

по инициативе Боливии, включить в сферу действия этого международного договора, помимо культурного и природного, также и нематериальное наследие⁴. Однако этого не произошло, и в определении всемирного наследия в данном международном соглашении было использовано лишь европейское понимание культуры как чего-то осязаемого. Это понимание весьма удалено от концепций наследия, существующих в африканском, азиатском или латиноамериканском обществе⁵.

Тем не менее, на данный момент можно сказать, что Конвенция 1972 г. учитывает и нематериальные аспекты наследия, как на это указывают поправки к Руководству по выполнению Конвенции — так, например, начиная с 2000 года, Руководство предусматривает, что культурная ценность объекта для целей его квалификации как культурного памятника может быть выражена, в том числе, через «язык и другие формы нематериального наследия»⁶. Нельзя не приветствовать подобные нововведения. Видится, что в целях преодоления упомянутого «европоцентризма» в сфере охвата Конвенции 1972 г. необходимо дальнейшее развитие в этом направлении.

¹ Operational Guidelines. Para. 47.

² Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 132.

³ Потапова Н. А. Международно-правовые проблемы охраны культурных ценностей и законодательство Российской Федерации: Дис.... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 88.

⁴ Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 128.

⁵ Albert M.-Th., Ringbeck B. 40 Years World Heritage Convention: Popularizing the Protection of Cultural and Natural Heritage. De Gruyter, 2015. P. 8.

⁶ Operational Guidelines. Para. 82; Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 128.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕРАСПРЕДЕЛЕНИЯ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ

Зворыкина Е. В.

ФГАОУ ВО «НИУ «Высшая школа экономики»
студентка 1 курса магистратуры

В 2014 году статья 17 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 30.10.2017) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее — ФЗ № 131) была дополнена частью 1.2, которой введен новый механизм перераспределения полномочий между двумя уровнями публичной власти: региональной и местной¹.

Суть рассматриваемого механизма заключается в том, что субъектам Российской Федерации (далее — субъектам РФ) предоставляется право путем принятия закона перераспределять полномочия между органами местного самоуправления (далее — органами МСУ) и органами государственной власти субъекта РФ на срок, не менее срока полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ. Такой закон вступает в силу с начала очередного финансового года. Перераспределение возможно только в случаях, напрямую установленных федеральным законом.

Согласно данным Министерства юстиции Российской Федерации на 2016 год — начало

2017 года законы о перераспределении полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъектов Российской Федерации действуют в 42 субъектах Российской Федерации и затрагивают 4,4 тыс. муниципальных образований².

ФЗ № 131 не допускает перераспределение полномочий, которые указаны в абзаце 2 ч. 1.2. ст. 17, а именно тех, которые составляют организационную и территориальную основу местного самоуправления. При этом Соловьев С. Г. отмечает, что максимальный объем перераспределяемых полномочий не установлен, а это может привести к трансформации местного самоуправления в «местное управление, переходящее в местное государственное управление»³.

В рассматриваемом механизме определенную правовую неопределенность вносит термин «перераспределение». Он означает — «распределять заново и по-иному»⁴ нечто уже существующее. В случае перераспределения полномочий между двумя уровнями власти можно было бы предположить, что это процесс двусторонний, взаимный. Однако

¹ См.: Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 18.04.2018) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Информационно-аналитические материалы о развитии системы местного самоуправления в Российской Федерации (данные за 2016 год — начало 2017 года). Мониторинг развития системы местного самоуправления. // Сайт Министерства юстиции РФ URL: <http://minjust.ru/ru/press/news/monitoring-razvitiya-sistemy-mestnogo-samoupravleniya> (дата обращения: 10.06.2018 г.).

³ Соловьев С. Г. Институт перераспределения полномочий — конец российского самоуправленческого фундаментализма // Современное право. 2016. № 3. С. 26.

⁴ Энциклопедия «Викисловарь»: (электронный ресурс) // URL: <https://ru.wiktionary.org/wiki/перераспределять> (дата обращения: 10.06.2018 г.).

это не так. Передача государственных полномочий на местный уровень возможна только в порядке ч. 2 ст. 132 Конституции Российской Федерации¹ и ФЗ № 131-ФЗ. Поэтому в случае перераспределения можно говорить о том, что передача полномочий осуществляется только с местного уровня на региональный. При этом согласно разъяснениям Комитета Государственной думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления они «остаются полномочиями по решению вопросов местного значения, осуществление которых временно передается субъекту РФ»². Данное утверждение подтверждается судебной практикой. Так в Самарской области был принят закон, который предусматривал перераспределение отдельных полномочий органов МСУ на региональный уровень, и вместе с этим передачу части этих же полномочий в качестве государственных обратно на местный уровень. Верховный суд Российской Федерации признал данные нормы недействующими на том основании, что таким образом часть полномочий исключается из компетенции органов МСУ, хотя при передаче они не меняют свой статус муниципальных полномочий³. Данная попытка субъекта РФ в некотором роде похожа именно на перераспределение полномочий и оправдывает использование данного термина, но обоснованно признана незаконной. Поэтому можно согласиться с тем, что перераспределение полномочий

осуществляется «в форме изъятия закона-ми субъектов РФ из компетенции органов местного самоуправления их полномочий по решению вопросов местного значения и передачи этих полномочий органам государственной власти субъекта РФ»⁴.

Стоит отметить, что в рассматриваемом случае законодатель грубо нарушает правила юридической техники, так как вкладывает в термин «перераспределение» не то значение, которое действительно присуще ему, а искаженное, тем самым первоначально скрывая сущность вводимого механизма. Раскрыть данную сущность можно только с помощью уже упомянутых разъяснений Комитета Государственной Думы, которые при этом носят рекомендательный характер, и складывающейся региональной практики.

В ФЗ № 131 не закреплены цели, для достижения которых субъект РФ вправе перераспределить полномочия. Однако они являются важным элементом, так как позволили бы исключить возможность произвольного изъятия полномочий. Такими целями могли бы быть, к примеру, повышение эффективности управления территорией и сосредоточение ресурсов для решения вопросов местного значения. Равно в ФЗ № 131 не указаны условия, необходимые для перераспределения полномочий, что также способствует произвольности перераспределения полномочий. Их закрепление, как отмечают ученые,

¹ См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

² Практика применения законодательства о местном самоуправлении в разъяснениях Комитета Государственной думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления. М.: Издание государственной думы, 2015. С. 101, 102.

³ См.: Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 30.08.2016 № 46-АПГ16-10 «Об отмене решения Самарского областного суда от 21.03.2016 и признании недействующим пункта 1 статьи 6 Закона Самарской области от 29.12.2014 № 134-ГД «О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти Самарской области в сферах градостроительной деятельности и рекламы на территории Самарской области, определении полномочий органов государственной власти Самарской области по предметам ведения субъектов Российской Федерации, наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями в сфере градостроительной деятельности на территории Самарской области...» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Бялкина Т. М. Конституционный принцип самостоятельности местного самоуправления в решении вопросов местного значения на современном этапе муниципальной реформы // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 5. С. 69–73.

позволило бы избежать наступления негативных последствий в будущем¹.

Перераспределение полномочий осуществляется путем принятия закона субъекта РФ, однако в этом процессе никак не участвуют органы местного самоуправления, их мнение не учитывается. Такой подход порождает конфликт между двумя уровнями власти, а не конструктивный диалог, так как региональные власти фактически могут и вправе игнорировать мнение властей местных. К примеру, в Свердловской области такой конфликт дошел до Уставного суда Свердловской области². Только в трех субъектах РФ урегулирован вопрос об учете мнения органов МСУ, но только лишь при реализации уже переданных полномочий. Так в Орловской области предусмотрена возможность запроса у органов МСУ необходимой информации, связанной с перераспределенными полномочиями, согласование проектов решений по вопросам их реализации и рассмотрение замечаний по таким проектам³. В отдельных субъектах положительной практикой является создание специальных рабочих групп перед принятием соответствующего закона для учета мнения органов МСУ⁴. Таким образом, следует негативно оценить отсутствие в ФЗ № 131 закрепления

необходимости учета мнения органов МСУ при перераспределении полномочий.

В настоящее время чаще всего перераспределяются полномочия в градостроительной сфере, в сфере земельных отношений, в сферах рекламы и газо-, электро-, тепло-, водоснабжения. Данные полномочия исторически составляют ядро муниципальной компетенции⁵. Кроме того, они приносят наибольший доход в местные бюджеты и обеспечивают финансовую самостоятельность местного самоуправления, которая на сегодняшний день представляет собой серьезную проблему. Как отмечает Дементьева О. А. на данный момент конституционный принцип бюджетной самостоятельности полностью обесценен⁶. Бюджетные средства аккумулируются на федеральном и региональном уровнях, а в последствии выделяются местному самоуправлению по остаточному принципу⁷.

Отдельно отметить, что сроки перераспределения полномочий четко не установлены. В ФЗ № 131 имеется указание только на минимальный срок — срок полномочий представительного (законодательного) органа субъекта РФ. Он необходим для реализации принципа правовой определенности и для того, чтобы субъекты РФ не могли отказаться от взятых на себя полномочий⁸. Однако

¹ См.: Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (постатейный). 2-е издание, переработанное и дополненное / Под ред. И. В. Бабичева, Е. С. Шугриной. 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Уставный суд поставил точку в споре за градостроительные полномочия // URL: <http://veved.ru/press/72796-ustavnoj-sud-postavil-tochku-v-spore-za-gradostroitelnye-polnomochiya.html> (дата обращения: 10.06.2018 г.).

³ См.: Постановление Правительства Орловской области от 27.01.2015 № 40 «Об утверждении Порядка учета мнения органов местного самоуправления муниципальных образований Орловской области при реализации полномочий, предусмотренных Законом Орловской области от 10 ноября 2014 года № 1686-ОЗ «О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления муниципальных образований Орловской области и органами государственной власти Орловской области» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Сергей Юдаков: «Выработано общее понимание необходимости перераспределения полномочий» // Официальный сайт Администрации города Бронницы URL: http://bronadmin.ru/news.php?tabl=raspred_polnomoch&id=11 (дата обращения: 10.06.2018 г.).

⁵ См.: Вектор развития законодательства и межбюджетных отношений (В Госдуме прошли парламентские слушания «Вопросы реализации Федерального закона № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации и задачи совершенствования федерального законодательства на новом этапе муниципального строительства») // Муниципальная власть. 2015. № 3. С. 17.

⁶ См.: Дементьева О. А. Проблемы реализации конституционного принципа бюджетной самостоятельности местного самоуправления в Российской Федерации // Законодательство и экономика. 2016. № 9. С. 15.

⁷ См.: Там же.

⁸ См.: Практика применения законодательства о местном самоуправлении в разъяснениях Комитета Государственной думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления. М.: Издание государственной думы, 2015. С. 103, 104.

отсутствие предельного срока не означает, что перераспределение может быть бессрочным. Ученые указывают на то, что бессрочное перераспределение «фактически исключало бы из компетенции муниципальных образований часть собственных полномочий по решению вопросов местного значения»¹.

Но региональная практика во многом пошла по противоположному пути. В первом случае полномочия перераспределяются сроком на 5 лет², что связано со сроком полномочий представительного (законодательного) органа субъекта РФ. Во втором и наиболее распространенном случае перераспределение происходит на неопределенный срок или бессрочно³. В третьем и наименее распространенном случае — на иной срок, имеющий предельное значение, но превышающий срок полномочий представительного (законодательного) органа субъекта РФ (например, на 10⁴, 30⁵ лет).

Бессрочное перераспределение полномочий никак не согласуется с позицией Конституционного суда РФ, согласно которой органы государственной власти обязаны

создавать условия для становления и развития местного самоуправления, а не замещать его⁶. Фактически, большинство субъектов РФ напрямую вмешиваются в компетенцию местного самоуправления, которая определяет его самостоятельность⁷. Исходя из этого, правовая неопределенность ФЗ № 131-ФЗ влечет за собой нарушение конституционного принципа самостоятельности местного самоуправления во многих субъектах РФ.

Подводя итог, на текущий момент механизм перераспределения полномочий закреплен в ч. 1.2 ст. 17 ФЗ № 131 таким образом, что, предоставляя большую свободу творчества субъектам РФ, не гарантирует самостоятельность местного самоуправления. Он позволяет напрямую, без согласия или учета мнения органов МСУ, без каких-либо оснований и целей изымать муниципальные полномочия на неопределенный срок в практически любом объеме. Решение всех указанных проблем возможно лишь путем внесения соответствующих поправок в ч. 1.2 ст. 17 ФЗ № 131.

¹ Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (постатейный). 2-е издание, переработанное и дополненное / Под ред. И. В. Бабичева, Е. С. Шугриной. 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Закон Свердловской области от 20.07.2015 № 86-ОЗ «О перераспределении отдельных полномочий в сфере рекламы между органами местного самоуправления муниципального образования «город Екатеринбург» и органами государственной власти Свердловской области» // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Закон Алтайского края от 23.12.2014 № 102-ЗС «О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления муниципального образования город Барнаул Алтайского края и органами государственной власти Алтайского края» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Закон Курской области от 05.03.2015 № 8-ЗКО «О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления городского округа «Город Курск» и органами государственной власти Курской области по предоставлению земельных участков, право государственной собственности на которые не разграничено» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Закон Новосибирской области от 18.12.2015 № 27-ОЗ «О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления муниципальных образований Новосибирской области и органами государственной власти Новосибирской области и внесении изменения в статью 3 Закона Новосибирской области «Об отдельных вопросах организации местного самоуправления в Новосибирской области» // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 30.11.2000 № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Устава (Основного Закона) Курской области в редакции Закона Курской области от 22 марта 1999 года «О внесении изменений и дополнений в Устав (Основной Закон) Курской области» // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ См.: Нанба С. Б. Перераспределение полномочий: соотношение федерального и регионального регулирования // Журнал российского права. 2016. № 6. С. 38.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕДУРЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРТИВНЫХ СПОРОВ СПОРТИВНЫМИ АРБИТРАЖАМИ

Данилюк А. Е.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Сегодня влияние коммерциализации на спорт растет, что способствует увеличению количества споров между спортсменами, клубами и федерациями, связанных с контрактами, переходами из одной спортивной организации в другую, статусом спортсмена, допуском к участию в соревнованиях, нарушением антидопинговых правил и так далее. Как правило, спортивные споры разрешаются в различных международных и национальных специализированных арбитражах (далее — Спортивный арбитраж): на международном уровне таковым является Спортивный арбитражный суд в г. Лозанна (далее — «САС»), а в Российской Федерации действует Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее — «МКАС»). Основными преимуществами арбитража являются быстрота разрешения споров, возможность сторонами выбора арбитров, конфиденциальность разбирательства и всех материалов дела, относительная дешевизна рассмотрения спора¹. На первый взгляд может показаться, что арбитраж является лучшим способом для разрешения спортивных споров и способен полностью гарантировать защиту прав и законных интересов спортсменов, но в действительности все не так однозначно.

Россия в течение последних лет участвовала в нескольких глобальных спортивных спорах и подвергалась очень жестким санкциям со стороны Международного

олимпийского комитета (далее — «МОК») и САС. В частности, часть сборной страны была лишена права участвовать в летних Олимпийских Играх 2016 года в Рио-де-Жанейро, а отечественная паралимпийская сборная была полностью отстранена от летних Паралимпийских Игр 2016 года в Рио-де-Жанейро и от зимних Олимпийских Игр 2018 года в Пхёнчхане. Авторитет отечественного спорта на международной арене в данный момент значительно снизился, и вопрос о создании и обеспечении функционирования эффективной системы разрешения споров, возникающих в спорте, в частности путем их рассмотрения в российских и международных Спортивных арбитражах является очень актуальным.

В случаях, когда идет обсуждение разрешения спортивных споров в Спортивных арбитражах, наиболее сложными и дискуссионными являются следующие вопросы: 1) применение принципов спортивного права — «*lex sportiva*»; 2) законность третейских оговорок; 3) одностороннее формирование списка арбитров Спортивных арбитражей; 4) исполнение и обжалование решений Спортивных арбитражей.

На сегодняшний день, в научной доктрине не сложилось единого мнения по вопросу дефиниции *lex sportiva*, но вместе с тем определение данное Е. А. Востриковой, представляется наиболее полным: «*Lex Sportiva* — это единая международная система правовых норм, которая включает разные по своей

¹ Чубаров В. В. К теории и практике спортивного арбитража // Основные проблемы частного права. Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Александра Львовича Маковского (отв. ред. В. В. Витрянский, Е. А. Суханов). М.: Статут, 2010. С. 363.

природе и юридической силе элементы (мягкое право (*soft law*) и твердое право (*hard law*)), объединенные одной целью — урегулирование международных частных спортивных отношений: — принципы разрешения дел Спортивным арбитражным судом, — нормы права, содержащиеся в международных договорах, — обычное право, разработанное МСО и содержащееся в документах международного спортивного движения: Олимпийская хартия, уставы и правила международных спортивных организаций и пр. — нормы, разработанные МСО, носящие рекомендательный характер (резолюции, хартии и пр.)»¹.

По мнению учёного в области спортивного права Е. В. Погосян, основу «*lex sportiva*» составляют следующие принципы: 1) отсутствие обратной силы закона; 2) процедурной справедливости; 3) соразмерности наказания; 4) равного подхода при назначении наказания; 5) свободы осуществления спортивной деятельности².

В одном из своих решений³ САС упомянул о том, что в спортивном праве в результате разрешений спортивных споров третейскими судами, сформировался ряд неписанных правовых принципов, которым должны подчиняться как национальные, так и международные спортивные федерации, так называемый *lex sportiva*.

Таким образом, можно сделать вывод, что САС, посредством разрешения дел, и международные спортивные организации, посредством принятия уставов и правил, фактически разработали положения, получившие неофициальную дефиницию *lex sportiva*, которые должны учитываться абсолютно всеми органами, рассматривающими спортивные споры, чтобы гарантировать эффективную защиту прав спортсменов.

Важным моментом является то, что разрешение спора в Спортивном арбитраже возможно лишь при согласии сторон, выраженном в форме третейского соглашения (третейской оговорки), — соглашения сторон о передаче спора на разрешение Спортивного Арбитража.

С. А. Юрлов в своем диссертационном исследовании подробно изучил процедуру заключения третейской оговорки и пришел к выводу о том, что в настоящее время существует институт принудительного (навязанного) третейского соглашения (оговорки) или третейской привязки, под которым он понимает «нормативно закрепленное, обусловленное существованием доминирующего положения спортивных организаций императивное правило (требование) о передаче тех или иных споров (исключительно) на разрешение спортивных арбитражных судов»⁴.

Принудительность третейского соглашения выражается в том, что спортивные организации в одностороннем порядке включают в различные документы, связанные со спортивно-соревновательной деятельностью, нормы о разрешении спортивных споров конкретным Спортивным арбитражем, а спортсмены не могут участвовать в их согласовании, соответственно принцип добровольности третейского соглашения нарушается. Спортсмен вынужден принимать и акцептовать такие соглашения ради участия в спортивных соревнованиях.

В части 4 статьи 36.2 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» от 04.12.2007 № 329-ФЗ⁵ (далее — «Закон о спорте») законодатель указывает на возможность заключения третейского соглашения де-факто принудительным

¹ Вострикова Е. А. Правовое регулирование международного олимпийского спорта: частноправовой аспект: Автореф. дисс.... канд. юрид. наук. 2012. С. 9.

² См.: Погосян Е. В. Формы разрешения спортивных споров: Монография. М.: Волтерс Клувер, 2011. С. 13.

³ САС (20.8.1999–98/2000) АЕК Athens and Slavia Prague v UEFA // in Reeb (Hrsg) Digest of CAS Awards II 1998–2000. 2002. S. 38, 103.

⁴ Юрлов С. А. Разрешение спортивных споров: вопросы теории и практики: Дисс.... канд. юрид. наук. РУДН, 2017. С. 51.

⁵ Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ (ред. от 18.04.2018) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 10.12.2007. № 50. Ст. 6242.

способом, тем самым в сущности закрепляя субординационные отношения между спортсменами и различными спортивными организациями.

К следующему дискуссионному вопросу относится формирование списка арбитров в большинстве Спортивных арбитражей, поскольку оно происходит с доминирующим участием спортивных организаций, сами же спортсмены, которые зачастую участвуют в спорах именно со спортивными организациями, не принимают практически никакого участия в формировании этого списка. В этом явно усматривается нарушение принципа организационной независимости спортивных арбитражей от спортивных организаций, на что обращает внимание и С. А. Юрлов в своем диссертационном исследовании¹.

Следует также обратить внимание на порядок исполнения решений Спортивных арбитражей. Исполняются решения в соответствии с регламентами судов на основе принципов обязательности и окончательности. Принцип обязательности означает, что стороны приняли на себя обязательство исполнять решение суда в добровольном порядке. Стороны априори признают, что решение является законным и справедливым. Принцип окончательности подразумевает, что решения Спортивного арбитража исключают возможность обращения с тождественным иском в арбитражный суд или в суд общей юрисдикции и не могут быть пересмотрены по существу органом судебной власти Российской Федерации. Такие решения могут быть лишь отменены в случаях, предусмотренных законом (ст. 421 ГПК РФ² и ст. 233 АПК РФ³), после

обращения с соответствующим заявлением. Кроме того, сторона, несогласная с принятым решением, имеет право подавать свои возражения (статья 425 ГПК РФ и статья 238 АПК РФ) в рамках производства о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда⁴.

В «Правилах арбитража спортивных споров» МКАС закрепляется возможность апелляционного обжалования решений общероссийской антидопинговой организации, спортивных федераций и физкультурно-спортивных организаций, включая физкультурно-спортивные общества, спортивные клубы, профессиональные спортивные лиги (далее – организация). По результатам рассмотрения апелляционного заявления суд имеет следующие полномочия: 1) оставить решение организации без изменения; 2) отменить решение организации полностью; 3) изменить решение организации полностью или частично⁵.

Стоит отметить, что в Закон о спорте недавно были внесены изменения, добавлена глава 5.1 «Рассмотрение споров в профессиональном спорте и спорте высших достижений», что следует расценивать, как шаг к детальному нормативно-правовому регламентированию разрешения спортивных споров, т. к. необоснованные решения МОК и САС в отношении России стали для этого весомым поводом.

Несмотря на видимые изменения на законодательном уровне, в Законе о спорте остаются пробелы, которые по мнению С. А. Юрлова требуют серьезных доработок: «К сожалению, Закон о спорте содержит много формулировок, смысл и содержание которых понятны только юристам

¹ См.: Юрлов С. А. Разрешение спортивных споров: вопросы теории и практики: Дисс.... канд. юрид. наук. РУДН, 2017. С. 89.

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

³ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002, № 30, Ст. 3012.

⁴ См.: Юрлов С. А. Разрешение спортивных споров: вопросы теории и практики: Дисс.... канд. юрид. наук. РУДН, 2017. С. 102.

⁵ Правила арбитража спортивных споров // Приложение 5 к приказу ТПП РФ № 6 от 11 января 2017 года. С. 19.

со специальными познаниями в области спорта. Принято считать, что каждое положение закона должно быть четким и ясным. Низкий уровень юридической техники и казуистичность формулировок — залог будущих споров»¹.

В заключение хотелось бы подчеркнуть, что тема разрешения спортивных споров относительно новая для российского юридического сообщества и требует развития, её исследованию на сегодняшний день посвящены лишь две диссертационные работы. Одним из направлений такого развития

может стать вопрос, связанный со взаимодействием международных и отечественных органов, рассматривающих спортивные споры, а именно взаимодействие МОК и Олимпийского комитета России; САС и МКАС, направленное на усовершенствование нормативно-правовой базы РФ в рассматриваемой области. Исследования по данной тематике могут стать отправной точкой для нашего государства в выработке четкого подхода к проблеме разрешения спортивных споров на национальном уровне, в частности Спортивными арбитражами.

¹ Юрлов С. А. Разрешение спортивных споров: вопросы теории и практики: Дисс.... канд. юрид. наук. РУДН, 2017. С. 144.

ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ РОССИЙСКИХ СПОРТСМЕНОВ, НЕ ДОПУЩЕННЫХ К ОЛИМПИАДЕ-2018, В ЕВРОПЕЙСКОМ СУДЕ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Чепелёв В. А.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Актуальность темы обусловлена событиями, связанными с обвинениями России в существовании «государственной системы поддержки допинга», и последовавшими за этим санкциями как в отношении Олимпийского комитета России (временное отстранение), так и в отношении отдельных спортсменов. Вопрос о допуске на Олимпиаду российских спортсменов вызвал пристальное внимание как со стороны общественности, так и со стороны юристов, занимающихся спортивным правом. Одним из возможных способов защиты нарушенных прав не допущенных до Олимпиады в Пхенчхане спортсменов, в отношении которых не было выявлено нарушения антидопинговых правил, является обращение в Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ). Такое обращение не является явно бесперспективным, что подтверждается анализом перспективы рассмотрения спортивных споров в ЕСПЧ, представленным Л. И. Захаровой в последнем номере журнала «Международное правосудие»¹. На возможность и необходимость защиты прав российских спортсменов в межгосударственных органах, в том числе в ЕСПЧ,

указывал и председатель Комиссии по спортивному праву Ассоциации юристов России Сергей Викторович Алексеев².

Санкции против российского спорта стали следствием «расследований» нарушений антидопинговых правил российскими спортсменами комиссией под руководством Р. Паунда (2015 г.) и командой «независимого лица» Р. Макларена (2016 г.). После публикации первого доклада Р. Макларена, 19.07.2016 г., Международным олимпийским комитетом (МОК) были образованы 2 комиссии (дисциплинарная комиссия Дениса Освальда по исследованию индивидуальных нарушений и дисциплинарная комиссия Шмида, проверявшая наличие государственной системы допинга)³. Комиссия Освальда приняла решение о пожизненной дисквалификации 43 российских спортсменов из-за якобы доказанных индивидуальных нарушений антидопинговых правил. На основании же доклада комиссии Шмида МОК временно отстранил Олимпийский комитет России, что означало потерю всех его прав, гарантированных Уставом МОК, и принял решение об установлении специальных критериев допуска российских

¹ См.: Захарова Л. И. Рассмотрение спортивных споров в Европейском суде по правам человека: временное состояние дел и некоторые перспективы на будущее // Международное правосудие. № 1 (25). 2018. С. 90–99.

² Право на беспристрастность // Российская газета. 04.02.2018. № 24.

³ См.: Гибридная (юридическая, организационная, информационная) война против российского спорта. Юридический анализ документов ВАДА и МОК против российского спорта 2015–2017 гг.: Сборник / Сост. д. ю. н., проф. И. В. Понкин / Консорциум специалистов по спортивному праву. М.: Буки Веди, 2018. С. 378–400.

спортсменов к Олимпийским играм (таких критериев было 17)¹. Ряд атлетов не были допущены к Олимпиаде без объяснения причин, даже при соответствии всем критериям. Впоследствии, 1 февраля 2018 г., 28 ранее дисквалифицированных МОК российских спортсменов были оправданы Спортивным арбитражным судом в Лозанне (CAS) в связи с «недостаточностью доказательств для установления индивидуального нарушения антидопинговых правил»².

В соответствии со ст. 61 Олимпийской хартии³ решение МОК может быть оспорено исключительно в CAS. Многие не приглашенные на Олимпиаду спортсмены обратились в CAS, однако по всем 3 делам 9 февраля 2018 г. был получен отказ в удовлетворении требования о приглашении атлетов на Олимпиаду⁴, так как, по мнению CAS, «решение МОК установить специальные критерии отбора для российских атлетов не является санкцией, это скорее можно назвать решением о приемлемости» (п. 7.4. решения CAS по Ану, Шипулину и др.) в условиях временного отстранения Олимпийского комитета России. Помимо этого во всех 3 решениях CAS отмечено, что в вопросе приглашения на Олимпиаду по ст. 44 Олимпийской хартии МОК обладает абсолютным усмотрением.

Как видится, разбирательство споров с участием российских спортсменов при разрешении вопроса об их допуске было осуществлено с нарушением права на справедливое судебное разбирательство, гарантированного ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ). В этой связи интересно рассмотреть вопрос о возможности защиты прав атлетов в ЕСПЧ. При обращении в ЕСПЧ

спортсменов в подобной ситуации возникает ряд проблем, связанных, прежде всего, с вопросами приемлемости жалоб в ЕСПЧ. Остановлюсь на основных.

1) Вопрос о «составе нарушения» конвенционных прав.

Наиболее перспективным в сложившейся ситуации представляется заявление о нарушении прав, гарантируемых статьями 6 и 13 ЕКПЧ (права на справедливое судебное разбирательство и эффективную защиту). Нарушениями ст. 6 и ст. 13 ЕКПЧ является отсутствие эффективных гарантий справедливого судебного разбирательства для спортсменов, фактически лишенных возможности участвовать в Олимпийских играх, в результате решения о недопуске, подтвержденного CAS как единственным органом, где можно обжаловать решения МОК.

2) Вопрос о государстве-нарушителе.

При обращении в ЕСПЧ основным критерием приемлемости жалобы является нарушение права государством-членом конвенции, в ином случае жалоба считается неприемлемой *ratione personae* (ст. 34 ЕКПЧ). Решения о проведении расследований, временном отстранении ОКР, установлении специальных критериев именно для спортсменов из России, итоговом недопуске даже тех атлетов, которые формально удовлетворяют всем установленным критериям, принимал МОК. МОК — международная неправительственная организация в форме ассоциации (ст. 15 Олимпийской хартии), т. е. по своей правовой природе частный субъект права.

CAS находится в Лозанне и функционирует в соответствии со швейцарским правом. Его решения по процедурным основаниям могут быть обжалованы в Федеральном суде

¹ Decision of the IOC Executive Board. 5 December 2017 // URL: https://stillmed.olympic.org/media/Document%20Library/OlympicOrg/IOC/Who-We-Are/Commissions/Disciplinary-Commission/IOC-DC-Schmid/Decision-of-the-IOC-Executive-Board-05-12-2017.pdf#_ga=2.37145184.1304421140.1519671914-1249576083.1519067919. Просмотрено: 04.04.2018.

² CAS Media Release. 1 February 2018 // URL: http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Media_Release__decision_RUS_IOC_.pdf. Просмотрено: 04.04.2018.

³ Олимпийская хартия (в редакции от 15 сентября 2017 г.) // <http://roc.ru/upload/documents/team/charter/olimpiyskaia-hartiia-15-sentiabria-2017.pdf>. Просмотрено: 04.04.2018.

⁴ CAS OG 18/02 Victor Ahn et. al. v. International Olympic Committee. 9 February 2018 // URL: http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Award_OG-02.pdf. Просмотрено: 04.04.2018.

Швейцарии (ст. 190 Закона о международном частном праве Швейцарии)¹.

Таким образом, при заявлении нарушений статьи 6 можно считать, что в данной ситуации именно Швейцария является государством-нарушителем по смыслу ЕКПЧ, что подтверждается коммуницированием швейцарским властям двух жалоб спортсменов (конькобежки Клаудии Пехштайн и футболиста Адриана Муту) на нарушение ст. 6 ЕКПЧ². Общим для двух дел является вопрос о применимости п. 1 ст. 6 ЕКПЧ к разбирательству в САС, который, по сути, является третейским судом

Одним из условий приемлемости жалобы в ЕСПЧ является требование об исчерпании всех внутренних средств правовой защиты (ст. 35 Конвенции), следовательно, обращение в Федеральный суд Швейцарии является необходимым шагом перед обращением в ЕСПЧ для заявления нарушения права на справедливое судебное разбирательство и эффективную защиту, так как неиспользование этого средства защиты может привести к решению о неприемлемости жалобы.

3) Вопрос о применимости ст. 6 ЕКПЧ к САС и комиссиям МОК.

Ст. 6 ЕКПЧ применяется либо к «спорам о гражданских правах и обязанностях», либо к случаям предъявления уголовного обвинения. Можно ли считать «спором о гражданских правах и обязанностях» разбирательство о наложении санкции в виде дисквалификации или недопуска на Олимпиаду? ЕСПЧ применительно к дисциплинарному производству дал положительный ответ на этот вопрос, признав, что отстранение медиков от занятия их профессиональной деятельностью ассоциацией медицинских работников

затрагивает их права и обязанности³. ЕСПЧ также отметил, что, если такие профессиональные сообщества не отвечают требованиям статьи 6 Конвенции, должны существовать условия для последующего контроля со стороны судебного органа, который имеет полную юрисдикцию и удовлетворяет требованиям ст. 6 Конвенции. Таким органом, если речь идет об оспаривании решений МОК, является САС (ст. 61 Олимпийской Хартии). То есть, исходя из приведенной позиции ЕСПЧ, или комиссии МОК (в том числе комиссия В. Фурнейрон, рассматривавшая индивидуальные заявки российских атлетов на Олимпиаду в Пхенчхане), или САС должны в полной мере удовлетворять требованиям Конвенции в части гарантий права на справедливое судебное разбирательство.

Важно при анализе применимости ст. 6 ЕКПЧ к САС оценить правовую природу этого органа. По сути САС является третейским судом. Отметим, что ЕСПЧ расширительно толкует понимание «суда», употребляемого в ст. 6 Конвенции, включая в это понятие не только государственный суд, являющийся частью судебной системы, но и органы, созданные для разрешения ограниченного круга вопросов⁴. В практике ЕСПЧ выделяются 2 вида третейских судов: обязательные и добровольные⁵. Обязательный арбитраж должен удовлетворять всем гарантиям, закрепленным в ст. 6 ЕКПЧ.

Разрешение споров в САС установлено Олимпийской хартией — документом, содержащим в себе основные принципы Олимпизма и являющимся одновременно с этим уставом МОК, т. е. его учредительным документом. ЕСПЧ признает закрепление оговорки в учредительных документах юридических

¹ Switzerland's Federal Code on Private International Law (CPIL) of 18 December 1987 // URL: http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pil_act_1987_as_from_1_1_2017.pdf. Просмотрено: 04.04.2018.

² Pechstein C. Suisse. App. No. 67474/10 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117166>. Просмотрено: 04.04.2018.

³ Albert and Le Compte v. Belgium. Judgement of 10.02.1983. App. No. 7299/75: 7496/76 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57422>. Просмотрено: 04.04.2018.

⁴ Lithgow and others v. The United Kingdom. Judgement of 08.07.1986. App. No. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57526>. Просмотрено: 04.04.2018.

⁵ Асосков А. В. Влияние статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на третейское разбирательство // Вестник Высшего арбитражного суда. № 9. 2013. С. 63.

лиц допустимой формой фиксации соглашения о внесудебном порядке разрешения споров. Так, в одном из постановлений ЕСПЧ отметил, что наличие в уставе оговорки о передаче спора негосударственному органу дает лицу-члену организации возможность «предвидеть, что будущие споры будут рассматриваться в арбитраже»¹. В связи с этим он добровольно принимает такие условия, вступая в организацию, т. е. в таком случае САС не удовлетворяет требованию обязательности. Однако, на мой взгляд, есть серьезные основания возражения применения такой позиции в спортивных делах. МОК является единственной организацией, проводящей Олимпийские игры, и условия о передаче споров в спортивный арбитраж «навязываются» сторонам путем включения их в устав. Отказ влечет невозможность спортсменов государства быть представленным на крупнейших и наиболее статусных спортивных соревнованиях. ЕСПЧ косвенно опроверг и этот довод, признав легитимной арбитражную оговорку, содержащуюся в соглашении о членстве таксистов из Мальмё в компании-перевозчике, несмотря на то, что заявители были вынуждены для получения заказов присоединиться к ней, так как только этой организации в городе принадлежал диспетчерский центр. Суд констатировал, что заявители добровольно отказались от своего права на рассмотрение их дела в государственном суде, приняв условия учредительных документов компании².

Таким образом, САС, с одной стороны, не может быть признан обязательным арбитражем по смыслу Конвенции. Вместе с тем, этот вопрос в контексте практики ЕСПЧ активно дискутируется среди исследователей. Так, польский автор Ян Лукомский полагает, ссылаясь на решение ЕСПЧ по делу Суда

против Чехии (2010 г.), что спортсмены вынуждены придерживаться статута, стороной которых они не являются (ЕСПЧ не признал арбитраж ни обязательным, ни добровольным, но встал на сторону миноритарного акционера, который не принимал участия в принятии другими акционерами арбитражной оговорки, но был вынужден ее придерживаться)³. Таким образом, наличие как минимум двух подходов в прецедентной практике ЕСПЧ по отношению к спорам, разрешаемым третейскими судами, говорит о несформировавшейся позиции ЕСПЧ по вопросу обжалования решений арбитражей, что дает основание предполагать возможность применения гарантий ст. 6 ЕКПЧ к рассмотрению споров в САС.

Российским исследователем С. А. Юрловым высказано мнение, что «истинной причиной принятия спортсменом третейской оговорки, содержащейся в статутах спортивных федераций (или же в Олимпийской хартии) является... опасение потерять право на занятие спортом, в том числе на участие в том или ином спортивном соревновании»⁴. Вопрос о добровольности арбитражных оговорок в сфере спорта, таким образом, является неоднозначным, и можно выделить два основных подхода:

1. Спортсмен является членом сборной своей страны (если мы говорим о члене олимпийской команды), следовательно, он дал согласие на применение к нему всех правил Олимпийской хартии, в том числе и о передаче всех споров в арбитраж;

2. Согласие спортсмена не является добровольным, и выбора у него, по сути, нет, так как МОК является своего рода «монополистом», имеющим возможность навязывать свои условия национальным олимпийским комитетам (НОК) и атлетам.

¹ Lundgren v. Sweden. Decision of 17.05.1995. App. No. 22 506/93 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-2156>. Просмотрено: 04.04.2018.

² Axelsson and others v. Sweden. Decision of 13.07.1990. App. No. 11 960/86 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-691>. Просмотрено: 04.04.2018.

³ Lukomski J. Arbitration clauses in sport governing bodies» statutes: consent or constraint? Analysis from the perspective of Article 6 (1) of the European Convention on Human Rights // The International Sports Law Journal. April 2013, Volume 13, Issue 1-2. P. 66-67.

⁴ Юрлов С. А. Право на судебную защиту в сфере спорта: некоторые актуальные вопросы. — М.: Инфотропик Медиа, 2018. С. 19.

Исходя из этого, в ситуации с российскими спортсменами можно признать нарушение таких гарантий справедливого судебного разбирательства, как отсутствие публичности разбирательства, независимости и беспристрастности САС по смыслу ст. 6 ЕКПЧ. Особенность спора с участием российских спортсменов состоит в смешанном публично-частном характере спора. Необходимость публичности разбирательства применительно к допуску российских атлетов может быть обоснована: беспрецедентностью выдвинутых против российской спортивной системы обвинений; жесткостью санкции, примененной МОК к индивидуальным российским атлетам; демонстрацией убедительности / неубедительности доводов, на которых строится обвинение МОК, а также доводов стороны

защиты широкой общественности. Также следует обратить внимание на вопрос добровольности принятия индивидуальными спортсменами условий арбитражной оговорки о передаче всех споров в негосударственный третейский суд — САС.

Таким образом, считаю, что защита прав не допущенных до участия в Олимпиаде в Пхенчхане российских спортсменов в ЕСПЧ имеет перспективы, жалобы могут быть признаны приемлемыми при должной аргументации. Решение ЕСПЧ представляет важность как с репутационной точки зрения, так и, в случае назначения компенсации, с материальной. Также это может создать значимый прецедент в практике ЕСПЧ и дать спортсменам возможность защищать свои права в ЕСПЧ.

ВОЗМОЖНОСТИ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ПИСЬМА В ДВИЖУЩЕМся ТРАНСПОРТЕ РАЗЛИЧНОГО ВИДА

Асмолова Я. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 4 курса

Одним из обязательных этапов судебно-почерковедческого исследования является изучение и исследование рукописи с целью её проверки выполнения в необычных условиях. Изучение рукописи на необычность её выполнения необходимо эксперту для правильной, полной и всесторонней оценки признаков почерка, их устойчивости и изменчивости¹.

Необычные условия выполнения рукописи делятся на «естественные» и «искусственные», «неумышленными» и «умышленными» условиями. «Естественное» изменение почерка является «неумышленным», потому — что оно зависит от сознания, желания пишущего человека изменить что-либо в своём почерке. Письмо значительно видоизменяется под воздействием различных факторов, вызывающих нарушение привычного процесса письма.

Почерк каждого пишущего характеризуется определенной степенью автоматизации движений². Конкретные изменения, проявляющиеся в почерке, зависят от влияния различных внешних факторов пишущего. Почерковедами доказано, что «сбивающие» факторы оказывают отрицательное влияние на координацию движений. Так, оказывая различное влияние, они в большей или

меньшей степени изменяют характеристики почерка и нарушают процесс письма и т. е. оказывают избирательное влияние на почерк.

Одним из основных видов естественного изменения письма является изменение внешней обстановки письма. Данный вид требует от пишущего приспособить механизм письма к необычным условиям, т. е. перестроить его полностью, либо частично³. Так, зрительный контроль за движениями осознано усиливается, а чёткость и быстрота движений понижается. Это, в свою очередь, ведет к неточности при написании рукописи, что подразумевает снижение координации движений.

К изменениям внешней обстановки письма относятся:

- a) необычная поза пишущего;
- b) необычный материал письма;
- c) непривычный пишущий прибор;
- d) недостаточное освещение;
- e) письмо в движущемся транспорте;
- f) пребывание в космическом полете и др.

Люди с высоковыработанным почерком наиболее приспособлены к различным изменениям, поэтому почерк видоизменяется, но незначительно. И наоборот, люди с маловыработанным почерком наименее

¹ Винберг Л. А., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза: Учебник для вузов МВД РСФСР / Под ред. проф. П. С. Белкина [https://docviewer.yandex.ru/view/276490208/?*n58tYNxnxwE17BRt214VpVw13lIt7InVybcI6InlhLW1haWw6Ly8xNjMyNTU0ODY0OTIxODE3NjUvMS4yIiwidGl0bGUiOiLQo9GH0LXQsdC90LjQuiDQn9C40J%2FQRSDQktC40L3QsdC10YDQsy5wZGYiLCJ1aWQiOiIyNzY0OTAyMDgiLCJ5dSI6IjM3MzA3NDEExMjE1MTQ3MDQ2NjUiLCJub2ImcmFtZSI6ZmFsc2UsInRzIjoxNTI5NTcxNTg4MTU4fQ%3D%3D]. Волгоград, 1997.

² Винберг Л. А., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза: Учебник для вузов МВД РСФСР / Под ред. проф. П. С. Белкина [https://docviewer.yandex.ru/view/276490208/?*n58tYNxnxwE17BRt214VpVw13lIt7InVybcI6InlhLW1haWw6Ly8xNjMyNTU0ODY0OTIxODE3NjUvMS4yIiwidGl0bGUiOiLQo9GH0LXQsdC90LjQuiDQn9C40J%2FQRSDQktC40L3QsdC10YDQsy5wZGYiLCJ1aWQiOiIyNzY0OTAyMDgiLCJ5dSI6IjM3MzA3NDEExMjE1MTQ3MDQ2NjUiLCJub2ImcmFtZSI6ZmFsc2UsInRzIjoxNTI5NTcxNTg4MTU4fQ%3D%3D]. Волгоград, 1997.

³ Винберг Л. А., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза: Учебник для вузов МВД РСФСР / Под ред. проф. П. С. Белкина [http://mybiblioteka.su/7-99367.html]. Волгоград, 1997.

приспособлены к воздействию на их почерк различных факторов, поэтому и почерк претерпевает значительные изменения. Нарушения признаков почерка чаще проявляются в разгибательных движениях (снизу вверх, слева направо)¹. Непривычная внешняя обстановка письма (необычная поза, материал письма, пишущий прибор, недостаточное освещение и т. п.) требует от пишущего усиления зрительного контроля за процессом письма и снижения при этом автоматизма его движений.

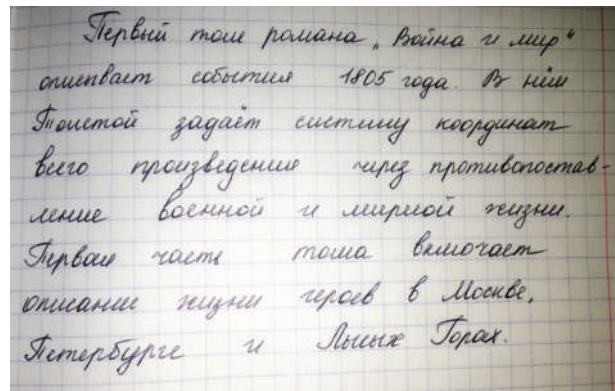
В частных признаках чаще всего изменяется протяжённость движений; строение букв; количество движений и вид соединения².

В общих признаках почерка темп движений понижается; протяжённость движений увеличивается, происходят нарушения, связанные с координацией движений, упрощается структурная сложность; связность увеличивается.

Другие признаки — форма движений при выполнении и соединении букв, направление движений и относительное направление сгибательных движений, последовательность движений, относительное размещение точки начала движений при выполнении письменных знаков и их элементов — существенных изменений не претерпевают³.

Необычная внешняя обстановка при письме может быть самой разнообразной: от непривычного пишущего прибора до выполнения рукописи в условиях космического полета. Отсюда и признаки, указывающие на тот или иной «сбивающий» фактор, будут в определенной степени различны.

Одним из наиболее распространённых видом естественного письма, выполненных в необычной пишущей обстановке является письмо в движущемся транспорте. Зачастую большинство людей «на ходу» ставят подписи, расписываются, пишут рукописи. В практике много случаев, когда человеку дают подписать документ обманным путём, когда тот



Илл. 1. Рукопись, выполненная в обычных условиях

в дороге и отвлечён. А ставя заветную подпись мошенникам, лицо теряет практически всё своё состояние. Представляется, что признаки в рукописи, выполненной в различных видах транспорта также различны. В связи с этим необходимо рассмотреть вопрос, возможно ли дифференцировать письмо в движущемся транспорте различного рода.

В качестве примера можно привести три рукописи, выполненные одним и тем же лицом. При этом одна написана в обычных условиях, вторая — в условиях движущегося транспорта (метро), третья в условиях движущегося транспорта (легковой автомобиль).

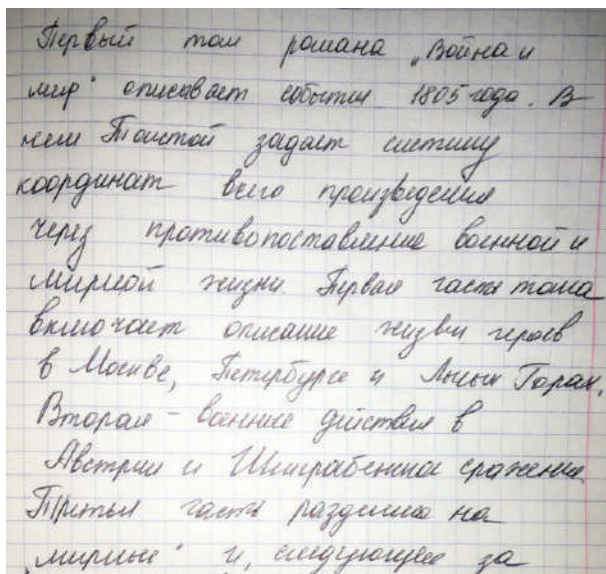
На факт выполнения рукописи в условиях движущегося транспорта, (и в метро, и в автомобиле) к диагностическим признакам относят:

1. чрезмерную деформацию элементов, букв, слов или всего текста;
2. срывы и остановка пишущего прибора;
3. различная степень;
4. вид соединений букв в словах и элементов в буквах в виде интервала;
5. появление рефлекторных штрихов в начальных и заключительных частях букв, а также в соединениях между элементами;
6. наличие в небольшом количестве упрощенных сочетаний букв за счет их синтеза.

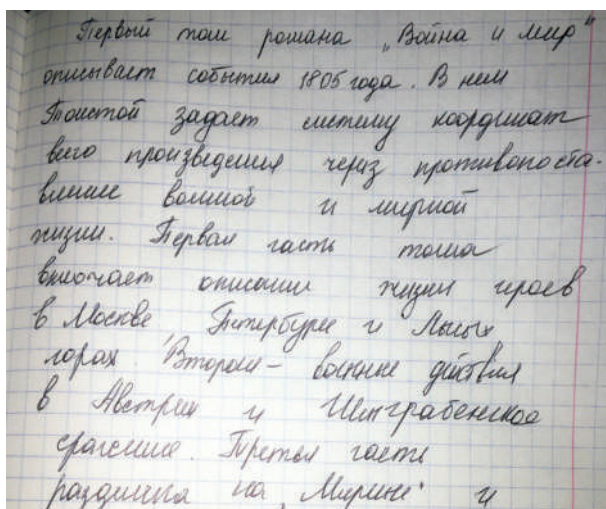
¹ Винберг Л. А., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза: Учебник для вузов МВД РСФСР / Под ред. проф. Р. С. Белкина [http://mybiblioteka.su/7-99367.html]. Волгоград, 1997.

² Почерковедение и почерковедческая экспертиза: Курс лекций / Под ред. В. В. Серегина. [https://vk.com/doc97483807_464274995?hash=9c725b1ae5d2465a01&dl=2b815a14b4cb7c1126]. Волгоград: ВА МВД России, 2002.

³ Почерковедение и почерковедческая экспертиза: Курс лекций / Под ред. В. В. Серегина. [https://vk.com/doc97483807_464274995?hash=9c725b1ae5d2465a01&dl=2b815a14b4cb7c1126]. Волгоград: ВА МВД России, 2002.



Илл. 2. Рукопись, выполненная в условиях движущегося транспорта (метро)



Илл. № 3. Рукопись, выполненная в условиях движущегося транспорта (автомобиль)

Выявленные вышеуказанные комплексы признаков будут свидетельствовать о том, что исследуемые рукописи, вероятнее всего, выполнены в условиях движущегося транспорта.

Изучив фото, можно определить, что признаки, характеризующие письмо в движущемся электропоезде в метро и автомобиле, несколько различны:

- наклон и размер в метро более устойчив, нежели чем в автомобиле;
- необоснованных остановок пишущего прибора при движении в автомобиле больше;

- при движении в автомобиле преобладает извилистая и ступенчатая форма линии письма;
- разгон в метро размашистый более устойчивый, в автомобиле - смешанный неустойчивый;
- протяжённость движений по горизонтали в метро больше, а по вертикали больше в автомобиле;
- размер интервалов между строками ярче выражается при письме в автомобиле, нежели чем в метро;
- упрощение букв в автомобиле используется чаще;
- наличие острых, извилистых букв более заметно при движении в автомобиле.

Относительно различий письма в метро (илл. № 2) и в автомобиле (илл. № 3), можно сделать вывод о том, что при письме в движущемся автомобиле признаки изменённого письма проявились ярче, нежели чем при письме в метро. Это говорит о том, что электропоезд в метро движется плавно, по ровным рельсам без каких-либо препятствий и сбавляет скорость лишь при подъезде к станции (подтверждает увеличение протяжённости движений по горизонтали). Траектория движения автомобиля иная — он движется, по неровной поверхности (ямы, «лежачий полицейский», обгоняет машины, притормаживает в пробках, резко поворачивает, от чего в таком письме заметно явное преобладание извилистой и ступенчатой линии письма, что менее заметно при письме в метро.

Так, несмотря на классификацию классических и диагностических признаков, характеризующих изменённое письмо в движущемся транспорте, можно сделать вывод о том, что письмо зависит так же и от вида транспорта. Из этого следует, что и признаки письма в различном виде транспорта будут между собой немного различимы.

Таким образом, для того, чтобы дифференцировать необычность выполнения рукописи различного вида транспорта необходимо знать не только лишь классические признаки изменённого почерка, но и признаки письма, выполненного в конкретном виде транспорта.

ОСОБЕННОСТИ ФОРМУЛИРОВАНИЯ ВЫВОДОВ НА ОСНОВЕ ТЕХНИКО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ПРИЗНАКОВ АГРЕССИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ДОКУМЕНТЫ

Бойко В. И.

Российский государственный университет правосудия

Студент

Научный руководитель: Пискунова Е. В.

Несовершенство методики установления факта агрессивного воздействия на документы и, как следствие, неверная формулировка выводов о факте агрессивного воздействия на документ является весьма распространённой проблемой. Представляется необходимым обозначить актуальные проблемы данного направления экспертной практики, которые связаны с отсутствием единой трактовки понятия «агрессивное» воздействия, т. к. в настоящее время не так много справочно-информационных материалов, которые могли бы помочь достоверно установить тот или иной вид агрессивного воздействия.

В настоящее время происходит активное внедрение в экспертную практику методик определения давности выполнения реквизитов документов, основанных на регистрации изменения свойств материалов письма¹, это повлекло необходимость решения вопросов о наличии либо отсутствии фактов агрессивного воздействия на документы. Злоумышленники, изготавливая подложные документы, часто прибегают к приёмам их состаривания² для того, чтобы получить впоследствии заведомо недостоверные выводы

при проведении экспертизы данных документов. Установление фактов агрессивного воздействия на документы должно предвзвешивать решение вопроса о давности составления данного документа. Анализ практики³ показывает, что решение вопросов о наличии либо отсутствии тех или иных агрессивных воздействий зачастую затрудняет для экспертов установление какое же именно воздействие оказывалось на документ будь то термическое высокотемпературное воздействие, либо световое. Несмотря на то, что в настоящее время практика проведения подобного вида экспертиз достаточно широка⁴, их методическое обеспечение остаётся на невысоком уровне, что влечёт за собой получение выводов, достоверность которых вызывает объективные сомнения.

На сегодняшний день отсутствует чёткое понимание термина «агрессивное воздействие» с точки зрения эксперта. Тогда возникает вопрос каковы должны быть критерии отнесения того или иного воздействия к категории «агрессивное»? На все объекты материального мира оказывается огромное количество агрессивных воздействий, такие как: тепловое (высокотемпературное), световое,

¹ URL: <http://www.sudexpert.ru/possib/techn.php> (дата обращения 18.06.2018).

² URL: <https://ceur.ru/library/articles/jekspertiza/item196511/> (дата обращения 18.06.2018).

³ URL: https://rgup.ru/rimg/files/dissertacii/toropova_m_dissert.pdf (дата обращения 18.06.2018).

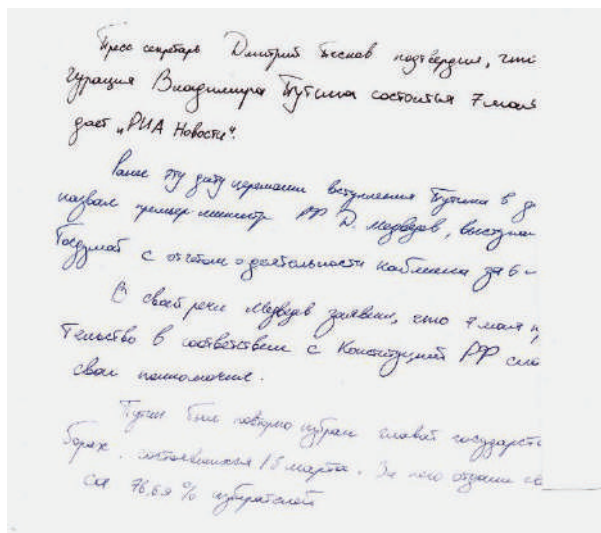
⁴ URL: https://rgup.ru/rimg/files/dissertacii/toropova_m_dissert.pdf (дата обращения 17.06.2018).

влажностное. При этом уровень последствий при том или ином воздействии на разные объекты будет разным, что обусловлено, прежде всего, различной стойкостью объектов к воздействию внешних факторов, их химическим составом, биологическими свойствами. Это относится и к материалам документов. Воздействие ультрафиолетовым лучами на обычные чернила и светостойкие чернила, процессы деградации в первых будут происходить быстрее (что не позволяет обеспечить единый методический подход к исследованию любых чернил)¹. Если взять контрольный образец (на который не оказывалось воздействие) и объект на который оказывалось высокотемпературное воздействие, при условии, что они были выполнены одним и тем же пишущим прибором, невозможно сразу сказать, что эти документы были выполнены одними и теми же чернилами, так как визуально они будут различаться. Об этом может свидетельствовать применение метода тонкослойной хроматографии.

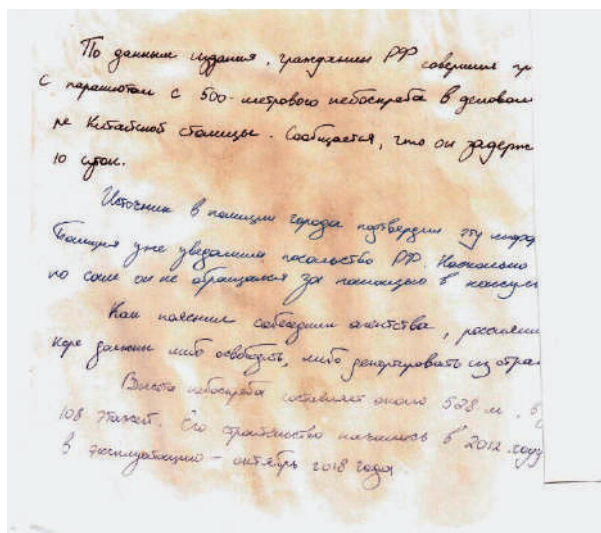
Проведем небольшое исследование, возьмем пасты из штрихов, подвергнутых термическому воздействию (илл. 2) и контрольный образец (илл. 1). Воспользуемся методом тонкослойной хроматографии. В результате исследования установлено, что хроматограммы паст, подвергнутых термическому воздействию, и хроматограммы соответствующих им паст на контрольном образце одинаковы по количеству, взаимному расположению, цвету и относительной интенсивности окрашенности хроматографических зон (см. илл. 3, 4).

Полученные результаты свидетельствуют о том, что свойства красителей при термическом воздействии не изменяются. Следовательно, наблюдаемое визуальное изменение цвета штрихов, обусловлено изменением цвета подложки (бумаги).

Как уже говорилось ранее неполнота оценки природы происхождения наблюдаемых признаков агрессивного воздействия на документ, в результате которой экспертом рассматривается только одна экспертная версия



Илл. 1. Контрольный образец



Илл. 2. Термическое воздействие

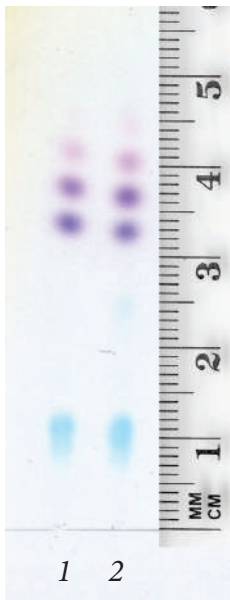
(наличие факта агрессивного воздействия) и не рассматриваются все иные возможные варианты проявления этих признаков приводит к формулировке выводов, которые являются недостоверными.

Как известно из курса ТКЭД², часто в основу вывода о высокотемпературном воздействии на документы эксперты кладут признаки «вспучивания», «закипания», «блеска» тонера (Илл. 5).

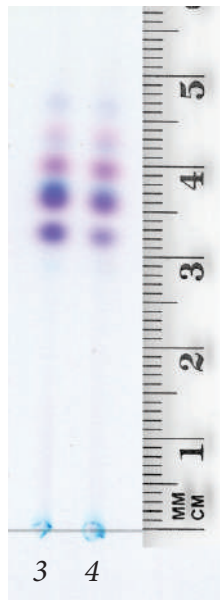
Однако, необходимо отметить, что «вспученность» и «блеск» присутствуют и в реквизитах,

¹ Иванов Н. А. Естественное и искусственное старение документов // Эксперт-криминалист. 2014. № 3. С. 17–21.

² Техничко-криминалистическая экспертиза документов: Учебник. 2-е изд., доп. / Под ред. А. А. Проткина. М.: ДГСК МВД России, 2016.



Илл. 3.



Илл. 4.

ТСХ-хроматограммы:

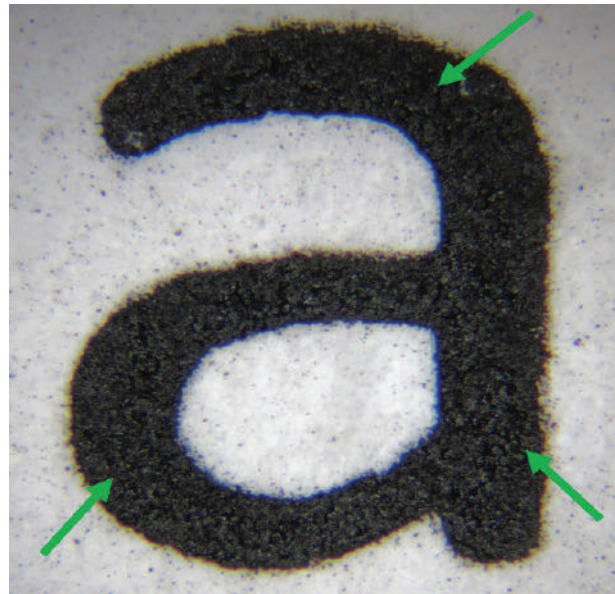
2, 4 — наст из штрихов, подвергнутых термическому воздействию;

1, 3 — наст из штрихов, выполненных теми же ручками, в контрольном образце соответственно.

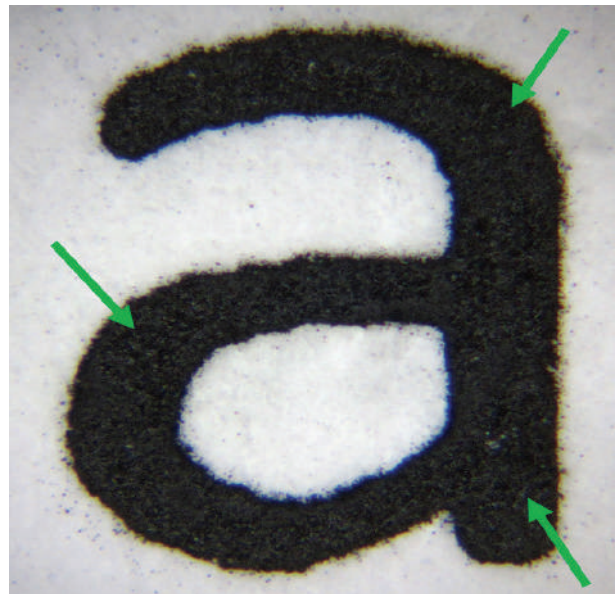
которые не подвергались высокотемпературному воздействию¹ (Илл. 6).

Проведем следующий эксперимент: один и тот же объект (документ с электрофотографическим текстом) подвергнем высокотемпературному воздействию (Илл. 7) при помощи утюга, настроенного на 150 градусов сначала на 3 минуты, а потом на 5 минут.

В результате проведенного эксперимента было установлено, что в зависимости от времени высокотемпературного воздействия, характер проявления данного признака меняется. На илл. 8 представлены изображения одного и того же фрагмента документа: после трехминутного воздействия и после 5 минут



Илл. 5.



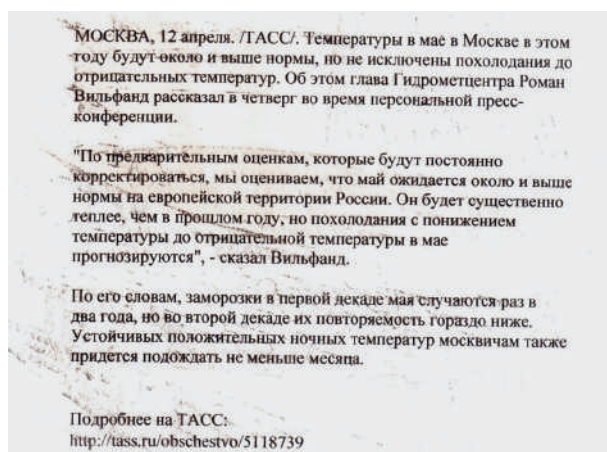
Илл. 6.

нахождения документа под утюгом, настроенным на 150 градусов².

Очевидным является тот факт, что, сравнивая эти реквизиты между собой, которые

¹ Негодина О. А. Давность выполнения документов: проблемы и условия достоверного определения // Актуальные формы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. Барнаул: ФГКОУ ВПО «Барнаульский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации», 2016. Вып. 14–1. С. 101–103.

² Подобный эксперимент ранее был проведен Тороповой М. В. (Торопова М. В., Исследование документов, подвергшихся агрессивному воздействию // Судебная экспертиза: российский и международный опыт: материалы Международной научно-практической конференции. Волгоград: ВА МВД России, 2012. С. 147–151), однако в настоящем эксперименте вместо нагревательной камеры был использован утюг; это представляется целесообразным, поскольку признаки термического воздействия от утюга отчетливо видны.



Илл. 7.

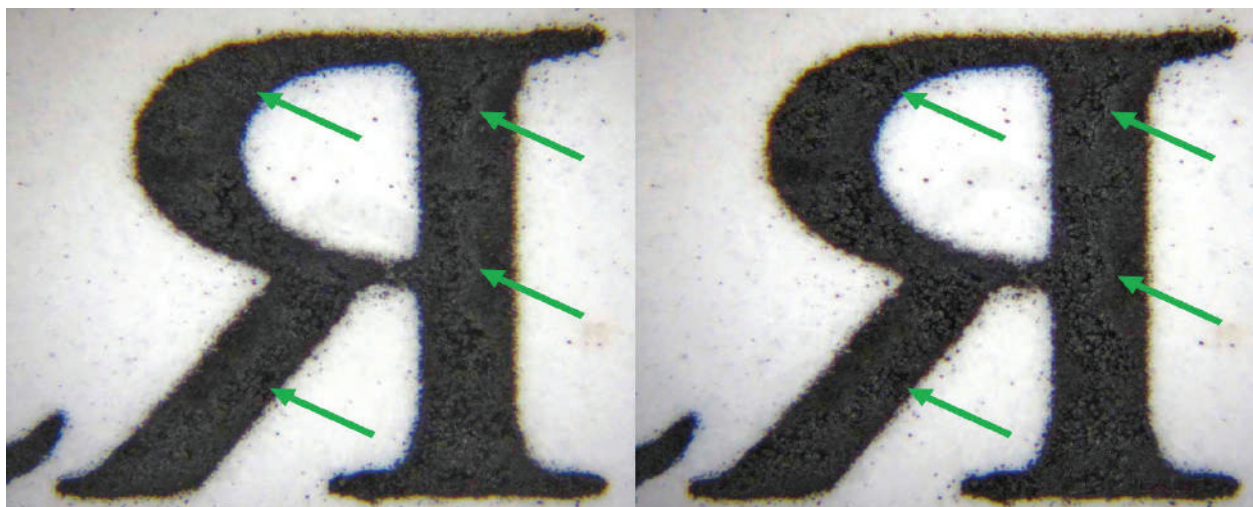
были заведомо подвержены высокотемпературному воздействию, можно диагностировать изменение характера «вспучивания» в большую сторону её интенсивности. Однако, необходимо сказать, что, исследуя указанные объекты по отдельности, диагностировать высокотемпературное воздействие не представляется возможным¹.

Отсюда возникает вопрос, имея на руках только исследуемый документ, при отсутствии контрольных образцов для сравнения, каким образом эксперт сможет диагностировать, появилась ли эта вспученность

в результате «агрессивного» воздействия, которое нацелено на изменение свойств реквизитов документов, или же это первоначальные свойства штриха?

Эксперты могут делать ошибочные выводы о том, что агрессивное воздействие распространяется на весь документ в совокупности как на материальную часть, так и на реквизиты, находящиеся в нем. Так, установив неравномерную люминесценцию, или покоробленность бумаги, экспертами делается вывод об агрессивном воздействии на весь документ. Зачастую экспертами не учитываются те обстоятельства, что для изготовления документа могла быть использована бумага, которая подвергалась тому или иному воздействию до создания документа (например, в результате неблагоприятных условий хранения листов бумаги или целенаправленного агрессивного воздействия, например, водой)².

Таким образом, из всего вышесказанного представляется возможным сделать вывод, что решение вопроса о факте (его отсутствия) воздействия на документ, определение природы воздействия носит комплексный характер, необходимо подробно в процессе проведения экспертного исследования изучать свойства бумаги, морфологические признаки штрихов,



Илл. 8.

¹ Шестеперова Е. Л., Орловская Р. К. Проблемы установления срока давности документов в современных условиях // Проблемы современного российского законодательства. Материалы IV Всероссийской научно-практической конференции. / Отв. ред. С. И. Сулова. Иркутск: Иркутский юридический институт (филиал) ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации», 2015. С. 319–322.

² Иванов Н. А. Установление подлинности, времени изготовления и источника происхождения документов: практическое пособие. Омск: АНО ЦРЭ «Лаборатория экспертных исследований», 2015.

их оптические характеристики. Решение вопроса о наличии фактов агрессивного воздействия на документы, а также на их отдельные реквизиты требует разработки и внедрение в практику соответствующих справочных и методических пособий для того, чтобы формулировать свои выводы достоверно. В условиях же отсутствия необходимой информации эксперты имеют возможность лишь указать на несколько причин проявления того или иного признака, не формулируя категорических выводов об агрессивном воздействии на документ. Документ, как и материалы бумаги, так и их реквизиты имеют свою специфику, это обуславливает необходимость продолжения экспериментов в области изучения соответствующих диагностических признаков.

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Иванов Н. А. Естественное и искусственное старение документов // Эксперт-криминалист. 2014. № 3. С. 17–21.
2. Техничко-криминалистическая экспертиза документов: учебник. 2-е изд., доп. / Под ред. А. А. Проткина. М.: ДГСК МВД России, 2016.
3. Негодина О. А. Давность выполнения документов: проблемы и условия достоверного определения // Актуальные формы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. — Барнаул: ФГКОУ ВПО «Барнаульский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации», 2016. Вып. 14–1. С. 101–103.
4. Шестеперова Е. Л., Орловская Р. К. Проблемы установления срока давности документов в современных условиях // Проблемы современного российского законодательства: Материалы IV Всероссийской научно-практической конференции / Отв. ред. С. И. Суслова. Иркутск: Иркутский юридический институт (филиал) ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации», 2015. С. 319–322.
5. Торопова М. В., Исследование документов, подвергшихся агрессивному воздействию // Судебная экспертиза: российский и международный опыт: материалы Международной научно-практической конференции. Волгоград: ВА МВД России, 2012. С. 147–151.
6. Иванов Н. А., Исследование документов, подвергшихся агрессивному воздействию // Установление подлинности, времени изготовления и источника происхождения документов: практическое пособие. Омск: АНО ЦРЭ «Лаборатория экспертных исследований», 2015. С. 136–140.

ОСОБЕННОСТИ СОСТАВЛЕНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА- ПОЧЕРКОВЕДА И РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ОФОРМЛЕНИЮ РЕЗУЛЬТАТОВ ИССЛЕДОВАНИЯ

Вологодина А. Г

Российский государственный Университет правосудия
студентка

Общая структура заключения эксперта по почерковедческой экспертизе предусмотрена законодательством: ст. 204 УПК, ст. 86 ГПК, ст. 86 АПК и ФЗ от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ». Заключение эксперта (комиссии экспертов) при производстве судебно-почерковедческих экспертиз имеет общепринятую в экспертной практике структуру, которая включает, с одной стороны самостоятельные части и особенности, а с другой, взаимосвязь с общими положениями по составлению заключения эксперта¹.

Заключение эксперта-почерковеда служит надёжным средством установления достоверных фактов в процессе расследования и рассмотрения уголовных, гражданских и административных дел в судах, если это дело касается, к примеру, идентификации исполнителя подписи. Судебно-почерковедческая экспертиза ёмкая, трудная исследовательская работа, предполагающая большой объем исследований, применения общих методов и соблюдение законов логического мышления.

Особенностями в вводной части заключения по почерковедческой экспертизе, в отличие от заключений из других областей криминалистики, являются несколько аспектов.

Если на экспертизу поступила электрографическая копия исследуемого документа, то эксперту необходимо заявить ходатайство о предоставлении оригинала этого документа, с обязательной отметкой этого обстоятельства в сноске либо в примечании к вводной части заключения с указанием удовлетворения (либо непредставления) поступления оригинала объекта в экспертное учреждение².

При производстве многообъектных экспертиз с большим количеством вопросов вопросы можно объединять и менять последовательность их изложения, не изменяя сути и объема³. Группировки могут объединяться по основаниям исследуемых объектов либо по предполагаемым исполнителям. Например: «1. Кем, Поповым О. П. или другим лицом выполнен текст расписки от имени Попова О. П... 2. кем, Поповым О. П. выполнена подпись от имени в...

¹ Данилкина, В. М. Теория и практика оценки заключения эксперта-почерковеда / В. М. Данилкина Криминалистика и судебно-экспертная деятельность в условиях современности: Мат-лы Международ. науч.-практ. конф. (г. Краснодар, 26 апреля 2013 г.). В 2 т. Краснодар: Изд-во КрУ МВД России, 2013. Т. I. С. 231–236.

² Рубцова, И. И. Проблемные вопросы исследований копий почерковых объектов / И. И. Рубцова, С. В. Волкова // Современные возможности криминалистического исследования документов: Межведомств. науч.-практ. конф. (г. Москва, 28 мая 2013 г.). М.: МосУ МВД России, 2013. С. 27–32.

³ См.: Диденко О. А. Совершенствование теории и практики многообъектной судебно-почерковедческой экспертизы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Диденко Ольга Александровна; [Место защиты: Волгогр. акад. МВД России]. Волгоград, 2015.

3. кем, Поповой А. А. или другим лицом выполнен текст расписки...4. кем, Поповой А. А. выполнена подпись от имени в...» В целях сокращения заключения указанные вопросы можно сгруппировать по исследуемым объектам и предполагаемым исполнителям и сформулировать вопрос так «кем, Поповым О. П. или Поповой А. А. выполнен текст расписки и подпись от имени...»

Также для удобства и простоты, если вопросов в постановлении больше 5, они сформулированы чётко и ясно, то в заключении их полный перечень можно не приводить, а сделать ссылки на постановление, например, «Вопросы, поставленные на разрешение эксперта, изложенные в постановлении от...следователя...» Также, бывают случаи в экспертной практике когда, исследуя объект эксперт устанавливает, что он исполнен не тем лицом, в отношении которого поставлен вопрос, а лицом в отношении которого вопроса не ставится, но его сравнительный материал имеется в деле и специалист смог ознакомиться и с ним и провести исследование, тогда в соответствии со ст. 204 УПК, ст. 86 ГПК и 86 АПК эксперт может поставить вопрос по своей инициативе, например, «согласно со ст. 86 ГПК РФ по инициативе эксперта был поставлен вопрос... кем, Ивановым И. И или другим лицом выполнена долговая расписка от его имени от 11.11.2011».

Далее перечисляются образцы почерков и подписей, представленных для сравнительного исследования. Собираются эти образцы у каждого предполагаемого исполнителя в соответствии с ст. 202 УПК РФ, ст. 81 ГПК РФ. Порядок их перечисления: свободные, условно-свободные и экспериментальные. Для описания первых двух необходимо указывать реквизиты соответствующих документов. Для экспериментальных указывается условия, время, и число листов. Обычно, сначала описываются образцы лиц, от имени которых подписан документ,

и только потом других предполагаемых исполнителей¹.

Если эксперт выявляет несоответствие некоторых сведений (ФИО, реквизиты документов...), то в заключении приводится полное правильное описание образцов. Например, «в постановлении следователя...указано, что в качестве образцов представлены материалы Ивановой Елены Ивановны, но из материалов дела следует, что на экспертное исследование представлены образцы Петровой Елены Ивановны, поэтому сравнительное исследование проводится по ее реквизитам». В этой же части заключения описываются образцы, которые вызвали сомнения в подлинности и не были использованы в качестве сравнительного материала. О причинах неиспользования образца указывается в примечании по тексту либо в сноске. Например, «текст заявления и подпись от имени А. предоставлении отпуска в качестве сравнительного материала не использовались, так как при сравнении их с другими образцами почерка и подписей установлено, что они выполнены разными лицами.»

Последний раздел вводной части составляют примечание. В нем указывается обстоятельства, имеющие значения для исследования. В него входят: информация о дополнительных образцах, сведения о лицах, в отношении которых проводилось сравнительное исследование почерков, в том числе их возраст, состояние, время и условия взятия образцов.

В исследовательской части заключения при решении идентификационных задач должна начинаться с краткого описания материала, поступившего на экспертизу, его характеристик (текст, записка, подпись...). Должны быть указаны реквизиты документа, если их нет, то описывается объект начальными и окончательными словами. Далее описывается внешний вид объекта, который может повлиять на выводы, например,

¹ См.: Захарова, В. О. Основные ошибки, допускаемые экспертами в исследовательской части заключения при производстве судебных почерковедческих экспертиз / В. О. Захарова // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения: Сб. науч.-практ. тр. М.: Акад. СК России, 2014. Вып. 4. С. 185–189.

сильное загрязнение, расплавы чернил, его месторасположение, каким красящим веществом выполнен исследуемый текст¹.

Прежде чем приступить к непосредственному исследованию, эксперт указывает методы и методики, которые он будет применять. Далее эксперт должен выявить наличие или отсутствие признаков применения технических приемов и средств выполнения объекта экспертизы. Методикой предусмотрено на начальном этапе проводить визуальное микроскопическое исследование, для выявления следов механического воздействия и признаков необычного выполнения на исследуемом документе. Пропуская часть микроскопического исследования объекта, эксперт допускает операционную ошибку. В заключении эксперта стадия отдельного исследования ограничивается описанием общих признаков исследуемого почерка.

При описании общих признаков почерка нужно придерживаться логической последовательности. В стадии отдельного исследования, где также описываются частные признаки, общие и частные признаки образцов в заключении не описываются во избежание повторений, так как на стадии сравнительного исследования описываются все совпадения и различия по общим и частным признакам. Результаты исследования признаков письма фиксируются в таблице-разработке.

При исследовании рукописи большого объема, выполненным обычным почерком (в обычных условиях) развернутая характеристика описывается в таблице разработки общих и частных признаков письменной речи, в ней же указываются допущенные орфографические, синтаксические и стилистические ошибки. Выявленные признаки при отдельном исследовании общих признаков почерка в объекте и в образцах

почерка иллюстрируются в таблице-разработке общих признаков почерка. Эксперт ограничивается лишь перечислением общих совпадающих признаков либо констатацией совпадения всех общих признаков, описанных ранее, в стадии отдельного исследования без их перечисления. Частные признаки иллюстрируются в алфавитных и текстовых таблицах-разработках. Алфавитная таблица-разработка составляется, если в нем имеются все буквы алфавита, текстовая таблица-разработка, если исследуемый текст является кратким по объему. Отличие алфавитной разработки от текстовой разработки заключается в том, что зарисовку букв в разработке осуществляют не в алфавитном порядке, а по порядку размещения букв².

Еще одной ошибкой эксперта является неполное или отсутствие описания проявлений частных признаков. Это грубая операционная ошибка, так как даже при много объектных экспертизах в заключении принято сокращать только характеристики проявления признака. Содержание исследовательской части при решении диагностических задач зависит от характера этой задачи, то есть является ли диагностическая задача основной или подзадачей.

Вывод эксперта является достоверным, категорическим положительным или отрицательным, если во всем исследовании установлены наиболее определенные совокупности характерных, устойчивых и идентификационных значимых признаков в почерке в исследуемом документе и образцах.

Положительный категорический вывод дается в том случае, если перечисленные в исследовании совпадающие признаки устойчивы и при отсутствии существенных различий образуют совокупность, индивидуализирующий почерк исполнителя.

¹ Подволоцкий И. Н. Типичные недостатки исследовательской части заключения эксперта почерковедца / И. Н. Подволоцкий, Н. Ф. Бодров, М. Л. Подкатилина // Судебная экспертиза: российский и международный опыт: Мат-лы II Международ. науч.-практ. конф. (г. Волгоград, 21–22 мая 2014 г.). Волгоград: Изд-во ВА МВД России, 2014. С. 225.

² Токарева, Е. В. К вопросу о повышении наглядности почерковедческих заключений / Е. В. Токарева // Судебная экспертиза: российский и международный опыт: Мат-лы II Международ. науч.-практ. конф. (г. Волгоград, 21–22 мая 2014 г.). Волгоград: Изд-во ВА МВД России, 2014. С. 255–259.

Категорический отрицательный вывод дается, если специалист обнаружит устойчивое различие в почерках и образцах по общим и частным признакам. Совпадения в отрицательном выводе можно объяснить сходством почерков или подражанием предполагаемого исполнителя.

Вывод о невозможности решения вопроса об исполнителе объекта чаще всего дается в случае, когда эксперт ограничен в объеме исследуемого материала, это не дает ему выявить совокупность идентификационных признаков¹.

Для наглядности суду и органам, назначившие экспертизу, в заключении эксперта должны присутствовать таблицы разработки фото-таблицы. Обязательным пунктом является иллюстрация выявленных общих и частных признаков при проведении повторной экспертизы, особенно если дан противоположный вывод, относительно первой экспертизы. В исследовательской части заключения эксперта при проведении сравнения дается ссылка на фото-таблицу с последовательной нумерацией фотоснимков, где должны быть отмечены различия и совпадения по общим и частным признакам почерка. Но при этом признаки письменной речи в фото-таблице не отмечают, а делают специальную таблицу разработку, где должны быть указаны все существенные

идентификационные признаки исполнителя текста.

Основное назначение фото-таблиц в заключении эксперта, это наглядная иллюстрация идентификационных и диагностических признаков почерка в исследуемом документе, выявленных на стадии раздельного и сравнительного исследования. Методики составления заключения рекомендуют фотографировать с одного ракурса фрагменты исследуемого объекта и образцов и приводить к единому масштабу с увеличением этих фрагментов в 2–3 раза. На фотоснимках признаки совпадения и различия принято отмечать стрелками-указателями и цифрами. Нумерация признаков должна быть последовательна и размечена, как указано в исследовательской части. Разметка на фотоснимках не должна перекрывать существенные признаки. Эксперт отмечает красителем красного цвета- совпадающие признаки, зеленый и синий краситель-различающиеся и признаки необычного выполнения. Под фотоснимками нужно давать примечание: какой фрагмент исследуемой записи иллюстрируется, красителем какого цвета обозначены признаки. Разметка должна быть выполнена аккуратно, четко, лучше использовать инструменты в Word. Иллюстрационная таблица, прилагаемая к заключению эксперта, должна быть подписана и заверена печатью руководителя.

¹ Винберг А. А., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза: Учебник для вузов МВД РСФСР / Под ред. проф. Р. С. Белкина. Волгоград, 1977.

ДИАГНОСТИЧЕСКОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ ЗАПИСЕЙ, ВЫПОЛНЕННЫХ ЛИЦАМИ, НАХОДЯЩИМИСЯ В СОСТОЯНИИ АЛКОГОЛЬНОГО ОПЬЯНЕНИЯ

Гаврилова М. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 4 курса

Теория судебно-почерковедческих диагностических и идентификационных исследований образует теоретическую основу судебно-почерковедческой экспертизы. При решении идентификационных задач, процесс исследования включает решение диагностических задач об условиях выполнения исследуемых рукописей, следовательно, задачи решаются в едином процессе и диагностическое исследование в методику идентификационного исследования входит в виде этапа, а в практике экспертизы переплетается с ним¹.

Почерк содержит в себе закодированную информацию о личности, обстоятельствах и условиях выполнения рукописи². Задача эксперта-почерковеда заключается в получении максимального объема сведений в ходе проведения судебно-почерковедческой экспертизы. В процессе исследования решаются задачи идентификационного и диагностического характера³. Е. Ф. Буринский рассматривал почерк как объект диагностического исследования и обобщил большое количество литературы по графологии, истории письма и искусств, психиатрии, медицине, всё, что имеет отношение к процессу письма и почерка в области

судебно-почерковедческой диагностики. Он выявил, что вопросы об условиях и состоянии лица, в которых выполнена рукопись, имеет важное доказательственное значение, сказав, что: «В почерке — весь человек со всеми его физическими и духовными свойствами»⁴.

А. Р. Лурия справедливо полагал: «Почерк находится в известном соответствии с индивидуальными особенностями пишущего и его наличным психофизиологическим состоянием, несомненно, является совершенно правильной...»⁵.

Высказывания вышеуказанных учёных были подтверждены дальнейшими исследованиями, поэтому в дальнейшем, почерковедческая диагностика была изучена в трех направлениях:

- исследования, проводимые учёными Г. И. Борягиным и Е. В. Гурьяновым, которые большое значение придавали изучению типов высшей нервной деятельности человека⁶;
- создание комплекса методов диагностики пола, возраста, психофизиологических характеристик исполнителя рукописи⁷;

¹ Орлова В. Ф. Судебно-почерковедческая диагностика. М.: ЮНИТИ, 2006. С. 16.

² Попова О. А. Диагностическое исследование почерка как основа выявления типа мыслительных задач исполнителя рукописи: Дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011. С. 7.

³ Попова О. А. Диагностическое исследование почерка как основа выявления типа мыслительных задач исполнителя рукописи: Дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011. С. 8.

⁴ Буринский Е. Ф. Судебная экспертиза документов. С-Пб., 1903. С. 65.

⁵ Лурия А. Р. Очерки психофизиологии письма. М.: Издательство АМН СССР, 1950. С. 257.

⁶ Гурьянов Е. В. Индивидуальные различия в графических навыках письма // Известия АПН РСФСР. М., 1952. Вып. 42.

⁷ Герасимов А. Н. Погибко Ю. Н. Установление пола исполнителя текста, выполненного почерком высокой и выше средней степени выработанности. Метод письма. М., 1993. С. 193.

- изучение временной изменчивости почерка, способности реагировать на внешние и внутренние воздействия (сбивающие факторы).

Актуальность данной темы обусловлена затруднением в исследовании изменённого письма в судебно-почерковедческой экспертизе, ввиду большого количества «сбивающих факторов», которые влияют на изменение почерка¹. Алкогольное опьянение относится к сбивающим факторам, воздействующим на письмо. Этиловый спирт влияет на центральную нервную систему, на кору больших полушарий головного мозга, нарушая соотношение между тормозным и раздражительным процессом².

У лиц, употребляющих алкогольную продукцию, ухудшается речь, слух и такие тонкие психических функции, как: реакция, внимание, зрительный контроль, способность сосредоточения и мелкие координированные движения. Это всё отображается в рукописном тексте и влечёт к изменению навыка письма³.

В. В. Томилин углубленно занимался диагностическим исследованием⁴. Он отнёс экспертизу письма к классу судебно-медицинских экспертиз, вопреки общепринятой в юридической науке доктрине, относящей судебную экспертизу письма к классу традиционных криминалистических экспертиз⁵. В ходе успешного проведения эксперимента он смог зафиксировать зависимость между концентрацией алкоголя в крови и степенью опьянения. Ему удалось дать подробное описание изменений признаков письма и почерка в различных стадиях опьянения.

Эксперимент проводился следующим образом: изучали клиническую картину состояния испытуемого. Лицу натошак, учитывая его вес, давали определенное количество алкоголя с определенным расчетом.

Необходимо было создать максимальную концентрацию его в крови, после этого через каждые 20 минут брали кровь из пальца для количественного определения алкоголя в ней и отбирали пробы письма. Эксперимент прекращался в начале стадии элиминации, когда начинали исчезать признаки опьянения.

Отбор проб письма происходил под диктовку в медленном темпе одного и того же текста средней трудности, объем — 194 письменных знаков. Параллельно с этим определяли скорость письма при самостоятельном переписывании обследуемым одного и того же текста объемом в 55 письменных знаков. Скорость фиксировали по секундомеру. По итогу у каждого испытуемого отбиралось 8–12 проб. В ходе исследования изучали основные группы признаков: грамматические, топографические и общие и частные признаки почерка.

Обследовали 16 мужчин в возрасте 24–38 лет, употребляющих алкоголь умеренно. В результате проведенных экспериментов были получены следующие данные⁶.

Грамматические признаки под влиянием алкоголя изменились у 14 лиц.

Орфографические ошибки были разнообразными по характеру:

а) неправильное написание слов с шипящими буквами, глухими согласными, неудачными гласными; неправильное согласование слов в роде, числе, падеже;

б) пропуск и удвоение отдельных букв и слогов в словах и даже отдельных слов в предложениях;

в) замена отдельных букв в словах другими буквами, заимствованными из других частей этих же слов или соседних;

г) дополнительное внесение в слова букв из этих же слов или соседних;

д) увеличение или уменьшение числа штрихов в буквах по сравнению с их

¹ Винберг А. И. Почерковедческая экспертиза / А. И. Винберг, М. В. Шванкова. Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1977. С. 100.

² Томилин В. В. Основы судебно-медицинской экспертизы письма / В. В. Томилин. М.: Медицина, 1974. С. 91.

³ Томилин В. В. Основы судебно-медицинской экспертизы письма / В. В. Томилин. М.: Медицина, 1974. С. 92.

⁴ Томилин В. В. Основы судебно-медицинской экспертизы письма / В. В. Томилин. М.: Медицина, 1974. С. 93.

⁵ Томилин В. В. Физиология, патология и судебно-медицинская экспертиза письма. М., 1963.

⁶ Томилин В. В. Основы судебно-медицинской экспертизы письма / В. В. Томилин. М.: Медицина, 1974. С. 96.

обычным написанием (например, в буквах ш, т, и);

е) неправильное расположение дополнительных штрихов над и под буквами т, ш, й;

Были выявлены изменения в пробах письма: размер и форма полей, характер строк, линии строк становились неровными, направление строк из строго горизонтального — неустойчивым, размер и степень равномерности интервалов между словами и строками, интервалы между словами и строками увеличивались. Признаки почерка под влиянием алкоголя изменились в пробах письма у всех испытуемых: изменился характер выработанности, размер, разгон, степень равномерности наклона.

Также, обследовали 15 мужчин и 15 женщин, страдающих хроническим алкоголизмом, лечившихся в стационаре. Всего было отобрано 282 пробы письма. Выявлены были следующие признаки¹:

1. Написание слов с орфографическими ошибками разнообразными по характеру и во многом определяемыми степенью грамотности субъекта (неправильное написание слов, неправильное согласование слов в роде, числе, падежей др.).

2. Замена отдельных букв в словах другими буквами.

3. Излишнее внесение в слова букв из тех же слов или соседних.

4. Увеличение или уменьшение числа штрихов в буквах, содержащих в себе несколько одинаковых по форме и выполнению элементов (в буквах т, ш, й и др.).

5. Неуверенное написание многих слов, с многочисленными исправлениями и постановка знаков препинания.

Наблюдалось изменение в степени равномерности размера, наклона, разгона. Почерк становился проще, менее четким, неразборчивым, выявлены нарушения координации движений, искажалась конфигурация многих букв, появлялся излом штрихов, излишнее или недостаточное число штрихов в буквах,

наступало резкое упрощение почерка. Письмо под воздействием такого фактора, как алкогольное опьянение изменяется при концентрациях алкоголя в крови (0,3–0,5%), фазе алкогольного опьянения, также, помимо этого происходят изменения в грамматических, топографических признаках письма и почерка.

Следовательно, экспериментальными исследованиями рукописного текста, которые проводил В. В. Томилин, были выявлены закономерные изменения письма и почерка в зависимости от нарастания концентрации алкоголя в крови испытуемых.

Далее, наиболее интересным был результат исследования подписи В. В. Серёгина, который рассмотрел случай выполнения подписи под воздействием сбивающих факторов². Он сделал вывод, что среди подписей, выполненных в более поздний период времени, могут встретиться подписи, близкие по проявлению к подписям, выполненным в более раннем периоде (до наступления в организме изменений, вызванных регулярным употреблением значительного количества алкоголя). Алкоголь в определённых дозах может временно уменьшить проявление признаков необычности, возникших вследствие данного заболевания. Конкретно, исследуя подписи лиц, находящихся в состоянии алкогольного опьянения он выявил ряд признаков:

- снижение координации движений 1-й группы, в начальной и средней части подписи с уменьшением к концу;
- резкое снижение координации 2-й группы в виде значительной несоразмерности размера, наклона, разгона, размещения движений;
- неравномерный темп исполнения: сочетание элементов замедления темпа в начальной части подписи и ускорения в заключительной части;
- изменение транскрипции подписи (утрата заглавной буквы, средней ча-

¹ Томилин В. В. Основы судебно-медицинской экспертизы письма / В. В. Томилин. М.: Медицина, 1974. С. 98.

² Почерковедение и почерковедческая экспертиза: Учебник / Под ред. В. В. Серёгина. Волгоград: ВА МВД России, 2007. С. 248.

сти подписи, добавление безбуквенных штрихов);

- резкое увеличение размера подписи в целом (в 5 раз и более раз);

В зарубежной криминалистике и медицине много внимания уделялось проблеме влияния алкоголя на почерк¹. Причём задачи и характер работ этой группы исследователей многообразен — это теоретические поиски, клинические наблюдения, эксперименты и описание случаев из практики. Ряд работ О. Хилтона (США) посвящён проблеме влияния на почерк лекарственных средств и алкоголя². В процессе экспертного исследования и средствах лечения его болезней.

Подводя итоги, главная задача эксперта — это внимательно и сконцентрировано определять точное состояние такого явления, как алкогольное опьянение, потому что состояния очень схожи между собой, такие как: наркотическое опьянение, сильное душевное волнение, стресс или аффект, важно уметь разграничивать признаки этих состояний. В связи с чем, необходимо заниматься данным вопросом более углубленно. Всё это говорит о том, что в рукописном тексте не так уж просто определить сбивающий

фактор и часто, определение данного диагностического признака даётся в вероятной форме вывода.

Таким образом, на протяжении многих лет в нашей стране, а также в зарубежных странах, учёными, большое внимание уделено вопросам диагностического исследования письма под влиянием такого сбивающего фактора, как алкогольное опьянение. Данный анализ позволил мне сделать вывод, что роль исследований проводимых в рассматриваемой области очень важна. Несмотря на значимость исследований В. В. Томилина, В. В. Серёгина, О. Хилтона для почерковедения, ими практически не были освещены вопросы назначения и проведения экспертизы письма при решении диагностических задач. В рамках преодоления существующего дефицита теоретических сведений в судебно-почерковедческой диагностике работа исследователей должна быть направлена на поиск закономерностей отражения свойств и состояний лица в почерке, на их анализ и объяснение. В необходимости пополнения научного знания в данной области нуждаются следственная, оперативно-розыскная и судебная практики³.

¹ Орлова В. Ф. Судебно-почерковедческая диагностика. М.: ЮНИТИ, 2006. С. 46.

² Там же. С. 47.

³ Там же. С. 116.

ВОЗМОЖНОСТИ СУДЕБНО-ПОЧЕРКОВЕДЧЕСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ИЗОБРАЖЕНИЙ РУКОПИСНЫХ ЗАПИСЕЙ, ИЗГОТОВЛЕННЫХ С ПОМОЩЬЮ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ

Дебискаева С. А.
Дзасохова Д. Г.
Нахибашева А. С.

Российский государственный университет правосудия
студентки 4 курса

В настоящее время российское правосудие должно строиться на подлинно научных основах, в обеспечении которых большая роль принадлежит судебной экспертизе, в том числе судебно-почерковедческой.

Судебно-почерковедческая экспертиза широко используется в судопроизводстве и способствует установлению обстоятельств совершенного преступления при расследовании уголовных дел и является одной из самых часто проводимых экспертиз при расследовании и рассмотрении всех категорий дел¹. Это обусловлено в первую очередь тем, что привлечение в деле экспертов в тех случаях, когда для разрешения возникших по делу вопросов необходимы специальные знания, в значительной мере способствует установлению объективной истины по делу. В качестве основных видов объектов выделяются тексты, краткие записи и подписи. Однако на практике встречаются случаи, когда на исследование предоставляются не сами оригиналы рукописных записей,

а их копии. В основном копии представляют собой изображения документов, выполненные электрофотографическим способом, реже — способом струйной печати (далее по тексту — «изображение рукописных записей»). Широкое использование средств оргтехники в настоящее время является одной из основных причин увеличения количества копий в документообороте².

Анализ теории и практики исследования изображений почерковых объектов показывает, что в процессе проведения почерковедческой экспертизы значительная часть экспертов сталкивалась и сталкивается с определёнными трудностями, обусловленными тем, что исследованию подлежит «не сам почерковый объект, а его изображение», в процессе копирования могут изменяться «некоторые общие и частные признаки почерка», а также тем, что в копии могут отображаться «помехи», зависящие от степени износа копировально-множительных устройств (далее по тексту — КМУ)³.

¹ Жижина М. В. Судебно-почерковедческая экспертиза документов / Под ред. проф. Е. П. Ищенко. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 6.

² Современные подходы к исследованию копий документов: Информационное письмо. М.: ЭКЦ МВД России, 2015.

³ Соколов С. В., Куранова Е. А., Розанкова Е. В. / Экспертно-криминалистическое исследование факсимильных копий почерковых объектов: Информационное письмо. М.: ГУ ЭКЦ МВД России, 2000.

В соответствии с ГОСТ Р 7.0.8–2013 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Делопроизводство и архивное дело»¹ копия документа — это экземпляр документа, полностью воспроизводящий информацию подлинника документа. Изображения рукописных записей так же воспроизводят информацию (содержание) подлинника документа, т. е. весь смысл подлинника передается и на копии. Но на ней не в полной мере отображается индивидуализирующий комплекс общих и частных признаков, позволяющий эксперту решить вопрос об исполнителе записи.

В ходе настоящего исследования были изучены разные подходы к исследованию изображений почерковых объектов, применяемые в экспертных подразделениях системы МВД и Министерства юстиции Российской Федерации.

В конце 2015 года ЭКЦ МВД России подготовило и разослало в экспертно-криминалистические подразделения системы МВД России информационное письмо. Суть его сведена к следующему: «...производство почерковедческих экспертиз в отношении изображений документов недопустимо. В случае поступления на исследование копий документов эксперт вправе отказаться от решения поставленных вопросов в соответствии с ч. 1 ст. 16 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности»², составив при этом мотивированное письменное заключение, так как объекты исследования непригодны для проведения исследований и дачи заключения, а современный уровень развития науки не позволяет ответить на поставленные вопросы»³. Авторы информационного письма предлагают признавать

изображения почерковых объектов непригодными для исследования.

Среди причин непригодности отмечают следующие:

- по электрофотографическому изображению невозможно доказать факт существования рукописных записей (они могут быть сымитированы);
- невозможно установить, были ли исследуемые записи выполнены в оригинале документа, копия которого представлена на экспертизу, либо внесены в данную копию документа путём монтажа;
- вероятность выявления и правильной оценки диагностических признаков (в том числе нажимных и иных характеристик почерка) является минимальной в связи с их нивелированием или искажением в изображениях;
- по изображению невозможно установить важные идентификационные признаки и факт предварительной технической подготовки записи;
- по изображению невозможно дифференцировать природу происхождения отдельных признаков (обусловлено ли их появление особенностями письменно-двигательного навыка исполнителя или спецификой работы КМУ).

Сотрудниками ЭКЦ МВД России были проведены экспериментальные исследования изображений почерковых объектов, результаты которых были озвучены на Межведомственной научно-практической конференции «Современные возможности криминалистического исследования документов». Так, «специалистами Центра были изготовлены три документа, содержащие шесть подписей от имени двух лиц. Две подписи были изготовлены нерукописным

¹ «ГОСТ Р 7.0.8–2013. Национальный стандарт Российской Федерации. Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения» (утв. Приказом Росстандарта от 17.10.2013 № 1185-ст) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=163800&fld=134&dst=100000001,0&rnd=0.9534133799454048#0661374158251893>.

² Федеральный Закон от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.

³ Почерковедческая экспертиза по копии документа. Судебная практика [Электронный ресурс]. URL: <http://zakonosfera.ru/cat-num-12/pocherkovedcheskaya-ekspertiza-po-kopii-dokumenta-sudebnaya-praktika.php>.

способом (факсимиле), две подписи — способом компьютерного монтажа с четырёх подлинных подписей, одна подпись была выполнена лицом, от имени которого значилась, под действием сбивающих факторов (перьевая ручка, неудобная поза) и одна подпись выполнена способом «копирования на просвет»¹. С полученных документов были изготовлены электрофотографические копии, которые вместе с образцами для сравнения были разосланы в 14 региональных ЭКП МВД России и 6 экспертно-криминалистических учреждений иных органов исполнительной власти (РФЦСЭ при Минюсте, СК РФ и др.). В результате анализа выводов было установлено, что в 39% случаев был дан ошибочный вывод, а в 50% эксперты отказались от решения вопроса. Так, количество неправильных выводов вместе с отказами от решения вопроса составляет около 90% от всех выводов. Это доказывает неэффективность исследования изображений документов имеющимися в распоряжении экспертов методами».

Так, авторы отмечают, что «вся техническая часть, связанная с изготовлением копии, находится за пределами компетенции эксперта-почерковеда. Он не решает задачу, как, например, подпись или запись попала на документ, с которого изготавливалась копия, подлинный ли это был документ и т. д. Эксперт исследует только изображение рукописного объекта, с которого была изготовлена копия. При этом неважно, была ли это первая копия, или копия с копии. Речь в данном случае может идти только об исполнителе оригинала».

В процессе исследования был проведен сходный эксперимент: были изготовлены два документа — заявления с подписями. На одном документе записи выполнялись с сильным нажимом (см. илл. № 1), на другом — со средним (стандартным) — (см. илл. № 2). Далее многократно с обоих документов были изготовлены электрофотографические

копии, с которых также были получены копии (копия с копии). Результаты данного эксперимента сводятся к тому, что по копиям не удастся установить нажимные характеристики записей, при многократном копировании искажаются элементы букв, на копиях появляются посторонние элементы (красителем красного цвета на илл. 1 и 2 отмечена изменяющаяся при копировании форма движений букв «з» и «р»).

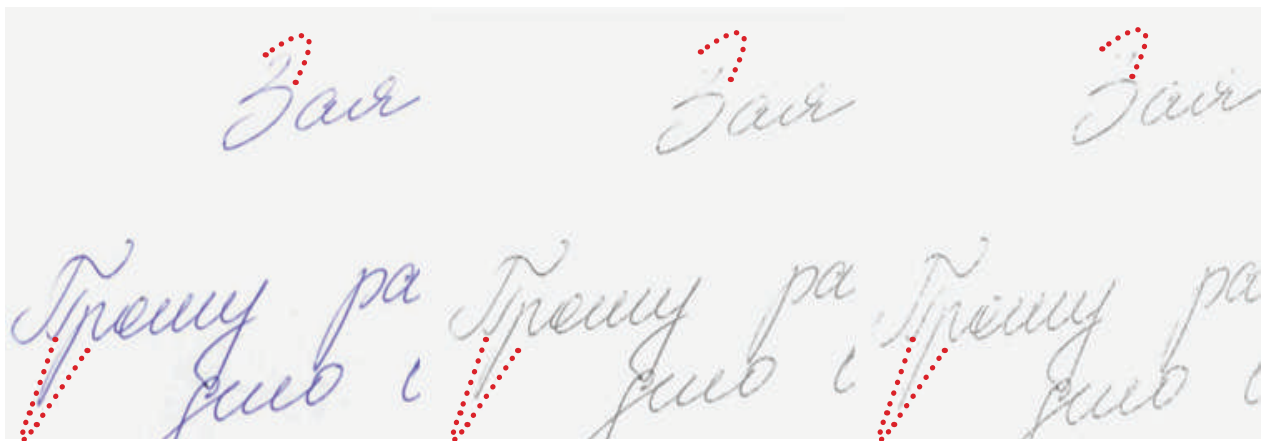
Всё изложенное свидетельствует о потенциальной возможности возникновения и так достаточно остро стоящих в экспертной практике ошибок.

Неэффективность проведения почерковедческой экспертизы по изображениям рукописных записей подтверждается и методикой, разработанной Российским Федеральным центром судебной экспертизы при Министерстве юстиции Российской Федерации, согласно которой «на экспертизу должны представляться подлинники исследуемых документов. Это требование обусловлено тем, что по фотокопиям, ксерокопиям невозможно проводить техническое исследование, которое в соответствии с методикой почерковедческой экспертизы является обязательным этапом исследования подписей для установления, не выполнена ли подпись с использованием технических средств (например, факсимиле). В большинстве случаев невозможно установить условия выполнения рукописи, поскольку в такой копии искажаются (или невозможно выявить) степень координации движений I группы, темп исполнения и нажимные характеристики». Следовательно, позиция РФЦСЭ такова, что проведение экспертизы подписи по копии возможно, однако при составлении заключения эксперт может дать только вероятностный вывод. При этом, в постановлении (определении) о назначении почерковедческой экспертизы должно быть указано, что предоставляется не оригинал документа, а именно его копия.

¹ Шлыков Д. А. Теория и практика экспертизы копий почерковых объектов / Д. А. Шлыков // «Энциклопедия судебной экспертизы». Сетевое электронное издание: Науч.-практ. журнал. №1 (3), 2014. [Электронный ресурс]. URL: http://www.proexpertizu.ru/theory_and_practice/pocherk/617/.



Илл. 1 (слева направо — оригинал, копия, копия с копии) — с сильным нажимом



Илл. 2 (слева направо — оригинал, копия, копия с копии) — со средним нажимом

При установлении способа выполнения подписи или рукописной записи следует определить факт её рукописного выполнения либо же воспроизведения с помощью технических средств. Воспроизведение подписи в оригинале документа с применением технических средств (к примеру, факсимиле) исключает дальнейшее почерковедческое исследование. В случае же рукописного способа выполнения подписи следует исключить факты использования технических приёмов или же подражания.

Таким образом, для производства экспертизы нужно предоставлять подлинники документов, поскольку при проведении почерковедческой экспертизы по копии документа невозможно узнать, использовались ли технические средства. Кроме того, в подавляющем большинстве случаев установить, в каких

условиях был написан текст, также невозможно. Поэтому мы придерживаемся позиции ЭКЦ МВД РФ о том, что производство экспертизы по изображениям рукописных записей является неэффективным. Но законом не запрещено проводить такую экспертизу, однако вывод в заключении эксперта будет даваться с оговоркой, что данный вывод дается для изображения записи в копии, а не для записи в оригинале. А вот как суд оценит заключение эксперта неизвестно. По закону суд оценивает все доказательства в совокупности по своему внутреннему убеждению и никакое из доказательств не имеет для суда заранее установленной силы. Целесообразно будет принять во внимание вероятный вывод эксперта в том случае, если этот вывод будет подтверждать остальные собранные по делу доказательства.

ОСОБЕННОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОЛА ИСПОЛНИТЕЛЯ РУКОПИСИ ПО СРЕДНЕВЫРАБОТАННОМУ ПОЧЕРКУ

Калашников В. П.

Российский государственный университет правосудия

Студент 4 курса

Ряд исследований показал, что почерк содержит в себе информацию о поле его исполнителя. В рамках научной исследовательской работы будут рассмотрены особенности исследования, связанные с установлением пола исполнителя рукописи, у которого почерк обладает средней и выше средней степенью выработанности. Раскрыть данную тему возможно на основе данных, полученных экспериментальным путем и затрагивающих частоту встречаемости значимых для идентификации признаков в почерках различных групп лиц. Значительный вклад в данную область знаний внесли эксперты Кирсанов З. И. и Рогозин А. П., которые провели исследовательскую работу и в дальнейшем использовали полученную информацию для создания методики по установлению пола исполнителя рукописи по частным признакам почерка¹. В дальнейшем разработанная методика была подвергнута основательной критике и модифицирована в связи с её трудоёмкостью и недостаточным уровнем надёжности в области формирования экспертного заключения².

Установление по почерку пола исполнителя рукописи имеет свои особенности. Отсюда возникает необходимость разработки методических рекомендаций³. Прежде всего, процесс исследования необходимо поделить на этапы:

1) Убеждение в пригодности рукописи для решения экспертной задачи;

2) Фиксация признаков, которые являются информативными для решения экспертной задачи;

3) Оценка зафиксированных признаков и принятие решения.

Эксперт придет к обоснованному и надежному выводу только в том случае, если будет тщательно выполнять каждый этап исследования и строго соблюдать хронологию. Первый этап работы непосредственно связан с проверкой на соответствие объекта исследования определенным требованиям:

1) Достаточное количество графического материала. Текст подлежит исследованию в том случае, если его объём не менее 1,5 страниц. Он должен содержать все буквы, которые могут иметь в себе информативные признаки;

2) Рукопись должна быть выполнена в обычных условиях. Под обычными условиями понимают обстановку (состояние), привычную для исполнителя. В непривычных условиях признаки почерка исполнителя могут быть сильно изменены, что непосредственно повлияет на правильность оценки и вывод эксперта;

3) Степень выработанности почерка у исполнителя рукописного текста должна быть средней или чуть выше средней⁴.

¹ Кирсанов З. И., Рогозин А. П. Методика распознавания по почерку возраста и пола исполнителя рукописи // Вероятностно-статистические методы почерковедческих исследований. М., 1974. С. 36.

² Судебно-почерковедческая экспертиза: общая часть: теор. и метод. основы / Под науч. ред. В. Ф. Орловой. Гос. учреждение Рос. федер. центр судеб. Экспертизы при Минюсте России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Наука, 2006. С. 326.

³ Судебно-почерковедческая экспертиза: общая часть: теор. и метод. основы / Под науч. ред. В. Ф. Орловой. Гос. учреждение Рос. федер. центр судеб. Экспертизы при Минюсте России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Наука, 2006. С. 330.

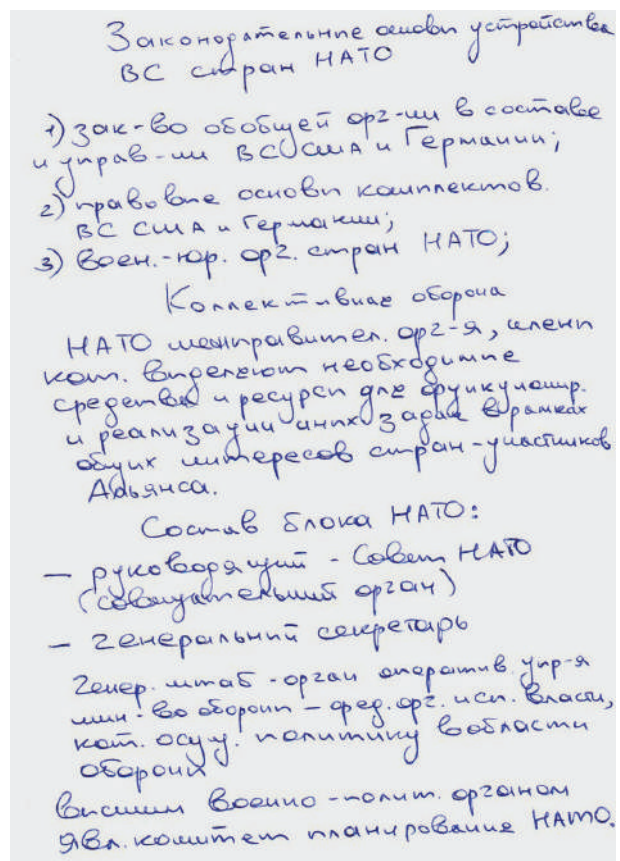
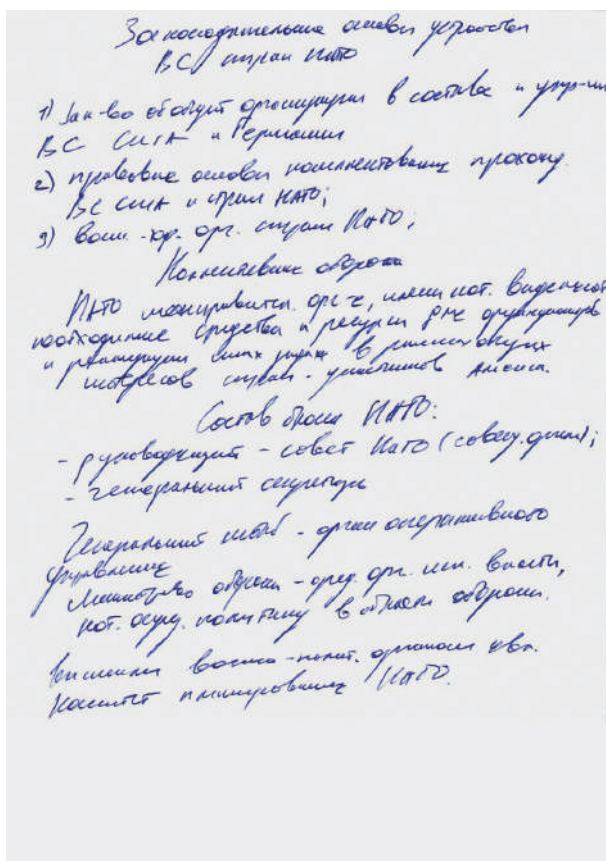
⁴ Сидельникова Л. В., Герасимов А. Н. Комплексная методика установления пола, возраста и психологических свойств исполнителя текста, выполненного почерком высокой и выше средней степени выработанности: Методическое письмо. М., 2005. С. 5.

В случае если объект исследования не отвечает установленным требованиям, эксперту рекомендуется отказаться от решения вопроса, связанного с установлением пола исполнителя рукописи в связи с тем, что значительно повышается риск ошибки и снижается надежность вывода. Для подтверждения данного положения проведён эксперимент, суть которого заключается в следующем. Перед испытуемым была поставлена задача написать произвольный текст в непривычных условиях, то есть в быстром темпе и на непривычной поверхности. После этого испытуемый повторил тот же текст в привычных условиях (см. илл. 1).

По результатам проведенного эксперимента был сделан вывод о том, что недостаточное количество графического материала и непривычные условия выполнения рукописи значительно затрудняют процесс решения идентификационной задачи, связанной с установлением пола исполнителя. Дело

в том, что малый объем текста, как правило, не позволяет эксперту в полной мере охватить всю совокупность частных признаков почерка, характерных для конкретного исполнителя рукописи, а непривычные условия выполнения искажают уже имеющиеся потенциально значимые признаки, которые могли бы проявиться в привычных условиях. Так, в иллюстрации 1, где текст выполнен в непривычных условиях (фрагмент слева), утрачен верхний элемент строчной буквы «т», утрачена привычная петлевая форма нижних элементов строчных букв «у» и «д», утрачены характерные для исполнителя короткие промежутки между буквами, а также изменено строение заглавной буквы «А» по типу прописной.

После того, как эксперт определил пригодность рукописи для дальнейшего исследования, ему необходимо установить факт отсутствия или наличия признаков, имеющих значение для установления пола исполнителя

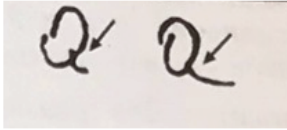
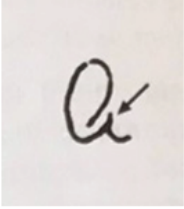
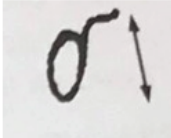


Илл. 1. Текст, выполненный испытуемым в непривычных условиях (слева) и в привычных условиях (справа)

рукописи¹. На данном этапе рекомендуется акцентировать внимание на текстовых описаниях признаков, указанных в 4-ой графе (см. илл. 2²). Графические изображения являются выборочными примерами, они не исчерпывают всех возможных вариантов.

Также не стоит упускать из внимания устойчивость признаков в почерке исполнителя рукописи. Устойчивость заключается в неоднократности проявления одно и того же признака. Таким образом, признак является устойчивым, если он проявился в рукописи не менее 2–3 раз³. При наличии только одного признака необходимо просмотреть буквы со схожими элементами. Например, если присутствует только одна строчная буква «о», в которой нас интересует необычное строение овально-го элемента, нам необходимо изучить строение первого элемента строчной буквы «а». Однако в таком случае рекомендуется заполнять отдельную таблицу-разработку по форме из илл. 2.

После описанных выше действий эксперт вычисляет общую значимость комплекса выделенных признаков и на основании полученного результата принимает окончательное решение. Порядок действий эксперта представлен ниже.

№ пп	Буква	Изображение признака (пример)	Описание признака	Значимость
1	2	3	4	5
1.	а		Строение (по степени сложности) – упрощенное за счет утраты не менее $\frac{1}{2}$ вертикальной части 2-ого элемента при левостороннем размещении точек начала и окончания 1-ого элемента	0,80
2.	а		Протяженность движений по вертикали при выполнении 2-ого элемента – меньше $\frac{1}{2}$ 1-ого элемента при слитном выполнении элементов	0,10
3.	б		Размещение точки начала движения – внутри овала, в его нижней части	-0,25
4.	б		Относительная протяженность движения по вертикали при выполнении надстрочной части – равна или меньше строчной части	0,55

Илл. 2. Информативные признаки для определения пола исполнителя рукописи

1. Высчитывается сумма значимости достоверно выделенных признаков (L1) по графе 5 с учетом положительных и отрицательных значений (см. илл. 2).

2. Определяется вывод и его надежность. По табл. 1 ищем интервал, подходящий под значение (L1), полученное на первом этапе. Вывод и его надежность будет указан в той же строке.

¹ Герасимов А. Н., Погибко Ю. Н. Установление пола исполнителя текста, выполненный почерком высокой и выше средней степени выработанности. М., 1993, С. 40.

² Судебно-почерковедческая экспертиза: общая часть: теор. и метод. основы / Под науч. ред. В. Ф. Орловой. Гос. учреждение Рос. федер. центр судеб. Экспертизы при Минюсте России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Наука, 2006. С. 335.

³ Сидельникова Л. В., Герасимов А. Н. Комплексная методика установления пола, возраста и психологических свойств исполнителя текста, выполненного почерком высокой и выше средней степени выработанности: методическое письмо. М., 2005. С. 56.

Таблица 1

Правила принятия решения при определении по почерку пола исполнителя рукописи¹

№ пп	Вывод	Надежность вывода, %	Интервалы значений суммарной значимости
1	Пол исполнителя рукописи мужской	99	$L < -1,9$
2	-	95	$-1,9 \leq L < -0,5$
3	-	80	$-0,5 \leq L < 0,5$
4	Установить пол исполнителя рукописи не представилось возможным	-	$0,5 \leq L < 2,2$
5	Пол исполнителя рукописи женский	80	$2,2 \leq L < 3,3$
6	-	95	$3,3 \leq L < 4,6$
7	-	99	$4,6 \leq L$

Исходя из информации, полученной в ходе написания научной исследовательской работы, следует акцентировать внимание на том, что установление по почерку пола исполнителя рукописи имеет свои особенности, учет которых напрямую влияет на достоверность и обоснованность заключения. Эксперт обязан принимать во внимание такие аспекты, как количество графического материала, выработанность почерка, условия выполнения рукописи. Для повышения надежности ответа на поставленный идентификационный вопрос (в данном случае о поле исполнителя), эксперту следует применять математические методы² и использовать специальные знания в области компьютерных технологий, так как решение вопроса о поле исполнителя в зависимости от методики может быть связано с математическими расчетами и вычислениями по формулам, в том числе с использованием специального компьютерного программного обеспечения. Вывод в заключении рекомендуется оформлять следующим образом: «Пол исполнителя рукописи, начинающейся и заканчивающейся словами: «...»,

«...» — (мужской или женский), затем указывается надежность вывода в процентах.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Судебно-почерковедческая экспертиза: общая часть: теор. и метод. основы / [под науч. ред. В. Ф. Орловой]; Гос. учреждение Рос. федер. центр судеб. Экспертизы при Минюсте России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Наук, 2006.

2. Сидельникова Л. В., Герасимов А. Н. Комплексная методика установления пола, возраста и психологических свойств исполнителя текста, выполненного почерком высокой и выше средней степени выработанности: методическое письмо. М., 2005.

3. Герасимов А. Н., Погибко Ю. Н. Установление пола исполнителя текста, выполненный почерком высокой и выше средней степени выработанности. М., 1993.

4. Крамер Г. Математические методы статистики. М., 1975

5. Кирсанов З. И., Рогозин А. П. Методика распознавания по почерку возраста и пола исполнителя рукописи // Вероятностно-статистические методы почерковедческих исследований. М., 1974.

¹ Судебно-почерковедческая экспертиза: общая часть: теор. и метод. основы / Под науч. ред. В. Ф. Орловой. Гос. учреждение Рос. федер. центр судеб. Экспертизы при Минюсте России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Наука, 2006. С. 337.

² Крамер Г. Математические методы статистики. М., 1975. С. 32.

РАЗРАБОТКА МЕР ПО УСТРАНЕНИЮ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, СПОСОБСТВУЮЩИХ ПОДДЕЛКЕ ДОКУМЕНТОВ, НА ОСНОВЕ ПРАКТИКИ ТКЭД

Кондрашов А. В.

Российский государственный университет правосудия
студент

В современном мире гражданам любого государства необходимо иметь многочисленные и разнообразные документы. Они используются для подтверждения личности, образования, квалификации, наличия права и т. д. Получение, продление замена и документов требуют больших усилий владельца для своевременного выполнения всех необходимых операций, поэтому многие принимают решение облегчить себе жизнь и прибегнуть к приобретению поддельных документов. Одними из основных причин возникновения рынка поддельных документов является стремительный темп развития полиграфической и оргтехники, их широкое и бесконтрольное распространение, вследствие чего злоумышленники получают открытый доступ к преступной деятельности, связанной с подделкой и фальсификацией документов. Несмотря на то, что уголовным законодательством РФ предусмотрена ответственность за подделку и фальсификацию документов, в настоящее время число преступных деяний, связанных с документами, составляет 6% от общего числа преступлений¹. Злоумышленники изобретают новые и совершенствуют старые способы выполнения подделки документов (в большинстве случаев объектами выступают бланки), и в свою очередь перед экспертными службами ставится задача исследовать факт наличия подделки документа

и изучать особенности того или иного способа подделки.

Данная статья посвящена исследованиям, лежащим в области технико-криминалистической экспертизы документов, а именно — анализу способов и обстоятельств подделки документов и разработке предложений по их устранению.

Необходимо отметить, что в научной литературе различают два вида подделки документов:

- полную, которая состоит в фальсификации всех реквизитов документа;
- частичную, при которой вносятся изменения в содержание подлинного документа².

К способам полной подделки документов относят:

- изготовление документа целиком либо его бланка;
 - внесение в документ заведомо ложных данных;
 - подделка подписи лица, удостоверяющего документ;
 - подделка оттисков печатей и штампов.
- Способы частичной подделки документов:
- подчистка — механическое удаление части текста;
 - травление и смывание — удаление текста химическими реактивами и различными растворителями;

¹ URL: http://sudact.ru/magistrate/stats/?suit_category=kGR6qlbGBwVp&law=lGkck8vytrWa (дата обращения: 17.06.2018).

² Ляпичев В. Е. Шведова Н. Н. Техничко-криминалистическая экспертиза документов: Учебник. Волгоград: ВА МВД России, 2005. С. 6.

- дописка — внесение в документ новых слов, фраз или отдельных знаков;
- замена частей документа — вклейка отдельных листов, переклейка фотографии, замена листов и т. д.

Основную массу исследований в рамках технико-криминалистической экспертизы документов составляют бланки документов — стандартные листы бумаги, необходимые для составления документов по определенной форме (паспорта, трудовые книжки, сберегательные книжки, водительские документы и др.), с воспроизведенными на нем постоянными реквизитами и местом для переменных документов¹. При их печатании необходимо создание правил их изготовления, которые содержатся в специальных инструкциях. В основном они сводятся к следующему:

- точное текстуальное соответствие оригиналу;
- зрительная равномерность интервалов между словами;
- одинаковые абзацные отступы;
- симметричное расположение текста;
- указание номера и даты изготовления.

Непосредственный интерес для исследования составляют записи и строки бланков, выполненные с помощью печатающих устройств. Их изучение в процессе ответа на поставленные перед экспертом вопросы является основной задачей специалиста, однако эксперт имеет возможность сделать вывод в форме «не представляется возможным».

Например, на экспертное исследование² поступил следующий объект: бланк справки-счета о продаже транспортного средства, в отношении которого возникло сомнение в его подлинности и содержанию переменных реквизитов. В ходе исследования было установлено следующее. Справка-счет был выполнен на бланке, соответствующем по технологии печати и защитному комплексу одноименной продукции печатных фабрик «Гознак». На оборотной стороне справки-счета наблюдали: истончение слоя

бумаги на отдельных участках листа; наличие взъерошенных волокон на указанных участках; нарушение целостности линий фоновой защитной сетки, наличие фрагментов посторонних штрихов (см. илл. 1 и 2). Указанные признаки указывали на факт удаления первоначального текста путем подчистки. Установить первоначальное содержание текста не представилось возможным из-за интенсивных следов подчистки.



Илл. 1



Илл. 2

Сотрудничество производителя и экспертных служб как первая мера, направленная на снижение случаев подделки документов, позволяет производителю получать информацию о наиболее часто встречающихся видах подделки, и тем более, владение экспертами информацией о новых защитных свойствах документов, усовершенствованных защитных комплексов признаков значительно облегчает их исследовательский путь и способствует формированию верных выводов. С одной стороны, производитель при внедрении новых защитных знаков в защитный комплекс документа сообщает экспертам, с чем в работе им придется сталкиваться, что значительно улучшает подготовку экспертов и повышает качество производимых исследований. С другой стороны, экспертные службы, выявляя при производстве экспертизы новые средства и способы подделки документов, сообщают о них производителям объектов экспертизы, и те в свою очередь реагируют на это путем

¹ Воробьева И. Б. Техническая подделка документов: способы, признак, криминалистическое исследование: Монография. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 134.

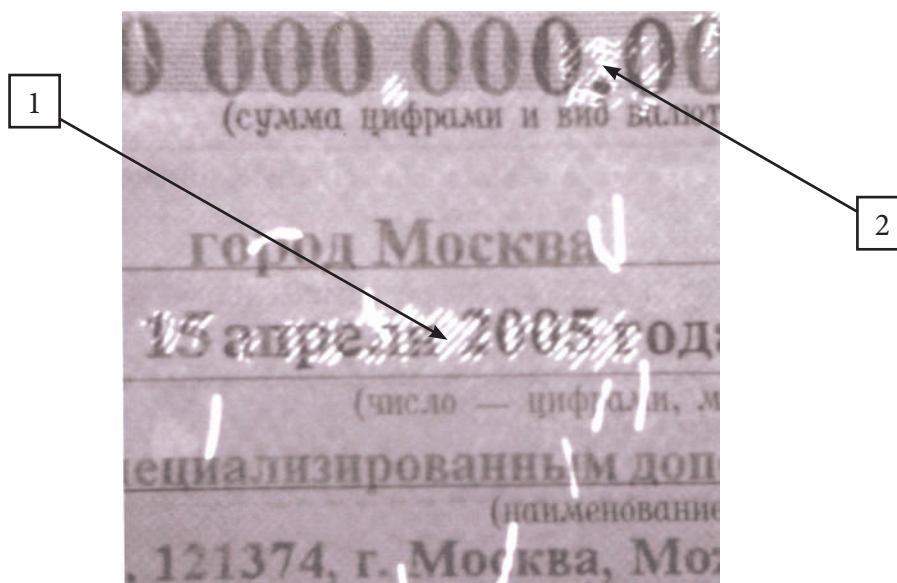
² По материалам, изученным материалам во время производственной практики в Российском Федеральном Центре Судебной Экспертизы при Минюсте России с 14 мая по 11 июня 2018 года.

усложнения уже существующей защиты документов, либо изобретением новых защитных признаков.

Так, на экспертизу поступил вексель¹ на сумму в 30 000 000 рублей с целью установить факта подделки документа с помощью подчистки. Под сомнение ставилась подлинность некоторых записей и полей бланка, которые были защищены специальными признаками, разработанными АО «Гознак». На илл. № 3 приведено изображение бланка, в котором путем подчистки были внесены изменения. Отсутствие «традиционных» признаков подчистки (истончение слоя бумаги, наличие взъерошенных волокон, нарушение линий защитных сеток и т. д.) не явились препятствием для решения вопроса, из-за дополнительных средств защиты бланка, введенных изготовителем. Эксперты, обладая информацией о данной защите, механически воздействовали на интересующие их с точки зрения исследования поля и записи, в которых и была прописана действительная сумма векселя. В частности, происходило повреждение верхнего слоя волокон бумаги. Впоследствии, используя УФ-излучение, механически поврежденный

участок бланка приобрел способность люминесцировать (люминесценция отмечена стрелками на иллюстрации № 3).

С распространением печатной техники и возможностью практически каждого изготовить необходимый документ, повысилось число их фальсификации. Поэтому в качестве меры, направленной на предотвращение подделки документов, является рекомендация по ограничению использования тех или иных способов печати при производстве документов. В 2000 г. в качестве профилактической меры ФБУ «Российский федеральный центр СЭ» при Минюсте было направлено предложение о том, чтобы не использовать печатающие устройства, в которых реализован электрофотографический способ печати для заполнения типографских бланков. Например, в систему документооборота, связанного с техническими автомобильными средствами, была введена система регистрации и учета документов Департамента обеспечения безопасности дорожного движения МВД России с помощью электронных устройств. Так отпала необходимость проверять подлинность документов на подделку: сотрудники



Илл. 3

¹ Из материалов, предоставленных 111 Главным государственным центром судебно-медицинских и криминалистических экспертиз Министерства обороны Российской Федерации в ходе подготовки курсовой работы на тему «Обстоятельства, способствующие подделке документов, и разработка мер по их устранению» в течение мая-июня 2018 года.

дорожной службы для проверки подлинности документа следует исследовать соответствующую электронную базу, а не отправлять сомнительный документ на экспертизу. Важно, что отсутствие соответствующего электронного документа в базе данных однозначно дает ответ на вопрос о подлинности: если документ не числится в базе, значит, очевидно его фальсификация.

Одним из самых распространенных и легкодоступных путей подделки документов является изготовление копий¹. Специфика исследования копий документов заключается в том, что в копиях не отображается структура штрихов реквизитов в оригиналах. Это значит, что решение вопроса о способе выполнения реквизитов в оригиналах в большинстве случаев становится невозможным. Имеющиеся в оригиналах повреждения структуры бумаги, а именно истончение слоя бумаги, наличие взъерошенных волокон, слабоокрашенных штрихов или их фрагментов, а также потеки и ореолы от воздействия химических средств и составов не отображаются в копиях. О возможном факте допечатки или внесения других изменений в оригинальный документ свидетельствуют не только вышеперечисленные топографические признаки, но применение иного печатающего устройства для выполнения фрагмента текста, текста на одном из листов документа. При использовании злоумышленниками данного способа также невозможно установить факт подделки при исследовании копии документа, так как при копировании в изображения могут быть внесены искажения, выражающиеся в изменении конфигурации

знаков, их размеров, отклонении формы линии строки от прямолинейной (под линией строки подразумевается линия, на которой расположены основания знаков). С учетом трудностей исследования копий, необходимо ввести меры, которые ограничивали бы их оборот как доказательств в суде на законодательном уровне. При введении нормы о непринятии судами в качестве доказательств по делу копий документов снизило бы риск эксперта прийти к неверному выводу, а судье на основе заключения эксперта неверно разрешить дело и привести к серьезным юридическим последствиям для одной из сторон. Например, в том случае, когда между лицами совершается сделка на крупную сумму и заключается соответствующий договор, копия данного договора не должна являться доказательством по делу. Данная позиция находит свое подтверждение не только в многочисленной практике арбитражных судов по хозяйственным спорам, но и в практике Верховного суда России по уголовным делам².

Проведенное исследование с использованием практики ТКЭД позволяет сформировать следующие меры и рекомендации, направленные на сокращение числа подделок документов:

- 1) необходимо постоянное сотрудничество экспертных служб с производителями документов;
- 2) внедрение электронных баз на основе бумажных документов, содержащих информацию о личности или собственности лица;
- 3) законодательное ограничения приема копий как доказательств по делу в рамках судебного разбирательства.

¹ URL: http://www.proexpertizu.ru/evaluation_guidelines/pocherk/671/ (дата обращения: 17.06.2018).

² URL: <http://www.lawfulstate.ru/index.php/analytic/2010-04-08-05-24-43.html> (дата обращения: 20.06.2018).

ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТОДАТЕЛЯ В СЛУЧАЕ ЛИКВИДАЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ

Андронов К. В.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Пунктом 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ предусмотрено право работодателя расторгнуть трудовой договор в случае ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем. Предметом нашего исследования будет непосредственно первое основание, т. е. ликвидация организации.

Стоит отметить, что в ст. 61 ГК РФ под ликвидацией юридического лица понимается прекращение существования юридического лица без перехода в порядке универсального правопреемства его прав и обязанностей к другим лицам¹. Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование после внесения сведений о его прекращении в единый государственный реестр юридических лиц в порядке, установленном законом о государственной регистрации юридических лиц (ст. 63 ГК РФ).

Необходимо сказать, что не имеет никакого правового значения, по каким основаниям и кем ликвидируется юридическое лицо, являющееся работодателем. Для правильной юридической квалификации важен сам факт этой ликвидации.

Согласно абз. 2 п. 28 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»

основанием для увольнения работников по пункту 1 части первой статьи 81 Кодекса может служить решение о ликвидации юридического лица, т. е. решение о прекращении его деятельности без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам, принятое в установленном законом порядке (статья 61 ГК РФ)².

Перейдем непосредственно к процедуре. Так, согласно ч. 2 ст. 180 ТК РФ о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации работник должен быть предупрежден персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения³.

Однако в ч. 3 этой же статьи указано, что с письменного согласия работника работодатель имеет право расторгнуть с ним трудовой договор до истечения двухмесячного срока, выплатив ему дополнительную компенсацию в размере среднего заработка работника, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении.

Кроме того, согласно ч. 1 ст. 178 ТК РФ работникам, увольняемым в связи с ликвидацией организации, выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а также за ними сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

³ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

увольнения (с зачетом выходного пособия). А в исключительных случаях средний месячный заработок сохраняется за уволенным работником в течение третьего месяца со дня увольнения по решению органа службы занятости населения при условии, если в двухнедельный срок после увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен. Такое правило установлено в части второй указанной ранее статьи.

Правила о расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации подлежат применению и в ситуациях, когда в установленном законодательством порядке прекращается деятельность филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения организации, расположенных в другой местности (ч. 4 ст. 81 ТК РФ)¹.

Немаловажным является тот факт, что увольнение по п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ в отличие от увольнения по иным основаниям может быть произведено в период временной нетрудоспособности работника и в период пребывания его в отпуске.

Нарушение предусмотренного законом порядка увольнения работника по п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ может являться основанием для восстановления его на работе в судебном порядке. А бремя доказывания в такой ситуации возлагается на ответчика, то есть работодателя (п. 28 Постановления Пленума ВС РФ)².

Однако тут и кроется вся суть сложившейся проблемы. Постановление Пленума не дает четкого ответа на вопрос, с какого конкретно момента работодатель вправе увольнять работника по данному основанию. Оно говорит лишь о том, что основанием для увольнения может служить решение о ликвидации. На наш взгляд данная формулировка, мягко говоря, некорректна и приводит к разного рода расхождению правоприменительной практики.

Так, в подтверждение высказанной позиции и для более детального углубления в саму суть проблемы рассмотрим ряд

судебных решений, вынесенных по данной категории дел.

Часть судов указывает на правомерность увольнения работника, если запись в ЕГРЮЛ о ликвидации организации не была внесена.

Данная позиция основывается на том, что пункт 1 части 1 статьи 81 ТК РФ не указывает на то, что ликвидация должна быть завершена, достаточно принятого ликвидационной комиссией решения о ликвидации или возбуждении конкурсного производства.

В частности, Санкт-Петербургский городской суд в Апелляционном определении от 13.02.2014 № 33–2167/14 пришел к выводу, что не имеют правового значения доводы увольняемого работника о том, что увольнение произведено с нарушением законодательства, поскольку трудовой договор расторгнут до завершения ликвидации организации.

Суд при вынесении решения сослался на пункт 28 Постановления Пленума ВС РФ от 17.03.2004 № 2, согласно которому основанием для увольнения работников может служить принятое в установленном порядке решение о ликвидации юридического лица, т. е. решение о прекращении его деятельности без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам.

Аналогичную позицию поддержал суд в Апелляционном определении Орловского областного суда от 15.01.2015 № 33–15. Суд, признавая увольнение правомерным, пояснил, что, то обстоятельство, что на момент увольнения истца процедура ликвидации организации не была завершена и в ЕГРЮЛ не была внесена запись о ликвидации организации не свидетельствует о незаконности увольнения работника.

В то же время имеются противоположные выводы судов.

Суды, указывая на неправомерность увольнения работника при отсутствии соответствующей записи в ЕГРЮЛ, исходят из того, что принятие решения о ликвидации юридического лица и создание ликвидационной

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

комиссии не имеют юридического значения, поскольку ликвидация, служащая основанием увольнения работника, не завершена.

Например, Челябинский областной суд в Апелляционном определении от 01.09.2014 № 11–9333/2014, рассматривая дело о признании увольнения работника на основании пункта 1 части 1 статьи 81 ТК РФ незаконным, установил, что поскольку определение о завершении конкурсного производства в отношении ЗАО арбитражным судом не выносилось, ликвидация указанного общества на момент увольнения работника завершена не была.

Суд указал, что поскольку ЗАО не ликвидировано, в ЕГРЮЛ запись о ликвидации ЗАО не внесена, ввиду этого, с учетом положений статей 61, 62, пункта 8 статьи 63 ГК РФ, суд пришел к обоснованному выводу о том, что ликвидация указанного предприятия на момент увольнения работника завершена не была, в связи с чем оснований для расторжения с ней трудового договора по основаниям пункту 1 части 1 статьи 81 ТК РФ не имелось.

Схожая позиция отражена и в Апелляционных определениях Челябинского областного суда от 13.11.2014 № 11–11 468/2014,

Иркутского областного суда от 14.06.2013 № 33–4539/13, Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 23.01.2013 № 33–205/13.

Рассмотренные выше судебные дела являются показательными, поскольку показывают разобщенность правоприменительной практики. Можно констатировать тот факт, что один лагерь судов считает необоснованным увольнение работников до окончания ликвидации, а именно до внесения записи в ЕГРЮЛ. Другой же лагерь считает, что не важен факт окончания ликвидации, а важен сам запуск этой ликвидации, то есть принятие решения о ликвидации и назначение либо ликвидационной комиссии, либо единоличного ликвидатора.

На наш взгляд, выход из сложившейся ситуации довольно прост. Нужна корректировка формулировки Постановления Пленума ВС РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» на следующую: «основанием для увольнения работников по пункту 1 части первой статьи 81 Кодекса должно служить решение о ликвидации юридического лица и назначение ликвидационной комиссии, т. е. запуск процесса ликвидации, предусмотренного в установленном законом порядке».

АМОРАЛЬНОЕ ПОВЕДЕНИЕ КАК ОСНОВАНИЕ УВОЛЬНЕНИЯ РАБОТНИКА

Пискарева А. С.

Российский государственный университет правосудия
студентка 3 курса

В соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 81 Трудового кодекса¹ (далее - ТК РФ) работник, выполняющий воспитательные функции, может быть уволен по инициативе работодателя за совершение аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы. СМИ с завидной регулярностью пестрят сообщениями о совершении преподавателями аморальных поступков. При этом весьма часто ученики, коллеги и общество встают на защиту уволенных, считая применение дисциплинарного взыскания незаконным. Учитывая то, что категория «мораль» является не юридической и трудноопределимой, возникает довольно большое количество вопросов в части уместности использования данного слова при перечислении оснований увольнения.

Не вызывает удивления отсутствие в отечественном законодательстве определения слова «аморальный». В большинстве словарей² термин трактуется как «безнравственный», противопоставленный морали. Мораль понимается как «нравственные нормы поведения, отношения с людьми, а также сама

нравственность»³. Таким образом, нельзя четко выделить поступок «аморальный» и «моральный», особенно принимая во внимание то, что в конкретном обществе наличествуют и развиваются собственные ценности.

В различных судебных решениях аморальными поступками, помимо банального физического воздействия, были признаны, например, сексуальные домогательства со стороны преподавателя спортивной школы⁴; побои, нанесенные одному преподавателю другим⁵; бранная речь в адрес коллеги⁶; поощрение преподавателем использования телефонов учениками при сдаче ЕГЭ⁷; принуждение воспитанника ко лжи⁸.

Разный подход к аморальному проступку прослеживается и в решениях судов. Определенный интерес представляет Определение⁹ Приморского краевого суда: в нем учреждения высшего профессионального образования (далее — университет) обратилось в суд с апелляционной жалобой на решение суда первой инстанции. Суть дела состояла в том, что преподаватель, находясь в своем рабочем кабинете, употребил спиртное, студенты

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Российская газета. № 256. 31.12.2001.

² Например, Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. С. 102.

³ Там же.

⁴ Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 18.08.2015 по делу № 33-12 118/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 21.03.2016 по делу № 33-3706/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Апелляционное определение Саратовского областного суда от 06.09.2012 по делу № 33-4989/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Апелляционное определение Пензенского областного суда от 27.09.2016 по делу № 33-3457/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Определение Московского городского суда от 12.12.2014 № 4г/7-12 360/14 // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Определение Приморского краевого суда от 08.07.2014 по делу № 33-5877 // СПС «КонсультантПлюс».

при этом отсутствовали. Преподаватель был уволен по п. 8 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Суд первой инстанции посчитал увольнение незаконным, и работник был восстановлен на работе. Апелляционная же инстанция отменила решение нижестоящего суда, т. к. «нахождение преподавателя на территории учебного заведения в состоянии алкогольного опьянения не может служить положительным примером для студентов, подрывает авторитет преподавателя, ведет к дискредитации учебного заведения, в связи с чем ответчик обоснованно усмотрел в действиях истца наличие аморального проступка».

Аморальным, в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ считается проступок, противоречащий общепринятым нормам и правилам (появление в общественных местах в нетрезвом состоянии, нецензурная брань, драка, поведение, унижающее человеческое достоинство, и т. д.)¹. Во многих решениях суды пытаются дать свое определение, которое, по сути, сводится к этому — аморальным поведением можно считать поведение, неприемлемое для большинства членов общества, которые наделяют данную личность особыми социальными ожиданиями, соответствующими ее социальному статусу и роли.

Важно помнить, что «обязанность доказать наличие законного основания увольнения и соблюдение установленного порядка увольнения возлагается на работодателя»². Факт совершения проступка должен быть документально подтвержден. Не совсем ясно, что будет являться надлежащим доказательством совершения аморального проступка, но во всей массе доступных просмотренных решений нашлось мало дел, где суд

не посчитал бы недоказанность совершенного деяния — все предоставленные рапорты, протоколы, свидетельские показания и проч. принимаются почти безусловно.

Далее стоит уяснить, в чем заключаются воспитательные функции. Под воспитанием понимается деятельность, направленная на развитие личности, создание условий для самоопределения и социализации обучающегося на основе социокультурных, духовно-нравственных ценностей и принятых в обществе правил и норм поведения в интересах человека, семьи, общества и государства³. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ имеется перечень профессий, данных в качестве примера: учителя, преподаватели учебных заведений, мастера производственного обучения, воспитатели детских учреждений⁴. Соответственно работники иных профессий (не связанных с воспитанием) уволенными по данному основанию быть не могут. Воспитательные функции должны быть закреплены в должностных инструкциях работников или трудовых договорах, поскольку не всегда сам факт работы в образовательном учреждении или название должности указывают на то, что работник занимается воспитанием⁵.

Увольнение возможно не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка (не считая определенных в ч. 3 ст. 192 ТК РФ промежутков времени), шести месяцев — со дня совершения. День обнаружения — день, в который непосредственному руководителю работника стало известно о произошедшем. Увольнение возможно за совершение проступка и не по месту работы — оно в этом случае относится к дисциплинарному взысканию оно не будет и порядок

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2006. № 297. 31 декабря.

² Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 18.08.2015 по делу № 33-12 118/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 19.02.2018) «Об образовании в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.03.2018) // СЗ РФ. 2012. № 2. Ст. 2165.

⁴ Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 18.08.2015 по делу № 33-12 118/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Давыдова Е. В. Увольнение за аморальный проступок // Электронный ресурс. Режим доступа. <http://отрасли-права.рф>. Дата обращения: 26.08.2018.

увольнения, установленный ст. 193 ТК РФ не соблюдается. По прошествии года уволить работника по данному основанию (ч. 5 ст. 81) уже нельзя.

В случае, если работник является педагогическим, его могут уволить по ст. 336 ТК РФ, а не по п. 8 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Так, в одном из дел, по ч. 2 п. 1 ст. 336 была уволена воспитательница (она, согласно рапортам свидетелей, схватила воспитанника за ворот одежды сзади и грубо, с силой, толкнула в сторону матери, хотя сама утверждала, что ребенку угрожала опасность, и ее действия были обоснованы).

Факт совершения уголовного преступления не может являться основанием повторного увольнения работника, если с прежней работы он был уволен в связи с ним. Апелляционное определение¹ Хабаровского краевого суда подчеркивает, что если ответчиком не представлено доказательств, <...> свидетельствующих о том, что (истец — работник — А. П.) <...> в будущем может совершить аналогичный или другой проступок истец — работник не может быть уволен.

Квалификации проступка, совершенного работником, выполняющим воспитательные функции, в качестве аморального недостаточно для увольнения работника по п. 8 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ. Обязательным условием применения данного основания расторжения трудового договора является несовместимость совершенного проступка с продолжением работы по выполнению воспитательных функций². Поэтому представляется довольно спорным учет аморального действия не во время выполнения воспитательных функций. Судебная практика³ подтверждает законность увольнения преподавателя ВУЗа, у которого произошел конфликт в семье, в ходе которого он в состоянии

алкогольного опьянения употреблял бранные слова и причинял вред здоровью родственников. Данных о привлечении его к уголовной ответственности в деле не имеется. Противоправные действия субъекта были направлены не против его воспитанников, к тому же вероятность того, что они об этом узнали бы — минимальна, возможность повторения подобного в будущем в отношении студентов также не абсолютна. Думается, что при вынесении решения об увольнении должен, в том числе, учитываться авторитет преподавателя, его профессионализм и моральные качества, непосредственно проявляемые им в процессе обучения.

Выяснение отношений между преподавателями, как это было в одном из дел⁴, тоже является непубличным (как следует из материалов дела, студенты отсутствовали при происходящем) и маловероятно влияние разногласий между педагогами на учащихся.

Таким образом, категория «аморальный» субъективна, однако, неизбежна. Предусмотреть перечень всех возможных деяний, пагубно влияющих на развитие зреющей личности невозможно. Поэтому судам остается выносить решение, руководствуясь зачастую только своей совестью и правосознанием. Нередко педагогов увольняют за совершение аморального поступка, посредством принуждения к написанию заявления по собственному желанию. Весьма показательна в этом плане история учителя А. В. Шкуриной. Она была уволена за зазвонивший на экзамене телефон, который забыла выложить из куртки. Руководство школы посчитало, что поступок аморален и не совместим с дальнейшим продолжением педагогической деятельности и настояло на написании заявления об увольнении по собственному желанию⁵. Подобная история и у учителя Марии Шестопаловой,

¹ Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 19.03.2014 по делу № 33–896/2914 // СПС «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение Саратовского областного суда от 06.09.2012 по делу № 33–4989/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение Московского городского суда от 27.06.2017 № 4Г-7658/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 21.03.2016 по делу № 33–3706/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ <http://www.vesti.ru>. Дата размещения: 14.06.2017.

которую принудили написать заявление после доноса о том, что на своей странице в социальной сети она размещала сообщения о гомосексуальных отношениях и специфические фотографии¹. Как видно из приведенных примеров, имеется проблема в части принуждения лиц, осуществляющих воспитательные функции, к оставлению работы при отсутствии аморального поступка, но с подразумеваемым его наличием.

Думается, что можно прийти к выводу о том, что смещение времени работы и остального временипрепровождения работника не всегда уместно. Увольнение за совершение аморального проступка во время исполнения служебных обязанностей императивно необходимо, если деяние приносит вред нравственному и физическому развитию подопечных или имеются основания подозревать наличие такого влияния в будущем. Если же деяние совершается не при исполнении воспитательных функций (т.е. в нерабочее время) или вне присутствия воспитанников, пусть даже в образовательной или иной подобной организации, увольнение представляется несколько необоснованным: у работодателя нет четких оснований подозревать, что работник подобным образом поступит с воспитанниками через определенный промежуток времени или будет подавать негативный пример. При этом, доказанное совершение лицом, осуществляющим воспитательные функции, уголовного преступления всегда

должно считаться аморальным поступком. В практике исключительно редки случаи не увольнения за аморальный проступок (например, работнику может быть объявлен выговор за совершение аморального поступка — оскорбления заведующей детского сада²).

Стоит отметить, что при анализе судебной практики встретилось ничтожно малое количество споров, где суд признал бы увольнение незаконным.

Исходя из вышесказанного, предлагаются следующие рекомендации:

- исключить из пункта 8 части 1 статьи 81 Трудового кодекса РФ возможность увольнения работника за совершение аморального проступка не на рабочем месте (при этом считать совершение работником уголовного преступления, а также оскорбление воспитанника в грубой форме аморальным всегда).
- при увольнении по данному основанию необходимо учитывать присутствие воспитанников при совершаемом деянии.
- выбирая меру дисциплинарного взыскания, работодателю необходимо учитывать авторитет лица для учеников, а также качества, проявляемые работником в ходе воспитательной деятельности и его стаж, мнение коллег предполагаемого нарушителя, мнение законных представителей учеников.

¹ <https://meduza.io>. Дата размещения 21.12.2016.

² Апелляционное определение Московского городского суда от 14.08.2012 по делу № 11-16725 // СПС «КонсультантПлюс».

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПРИ РАСТОРЖЕНИИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТОДАТЕЛЯ

Соколов С. П.

Российский государственный университет правосудия
студент 1 курса магистратуры

В данной статье затронуты основные, по мнению автора проблемы, возникающие при расторжении трудового договора по инициативе работодателя, а также приведены предложения по их преодолению. Актуальность исследования обусловлена тем, что неточное урегулирование вопросов, связанных с расторжением трудового договора, зачастую приводят к трудовым спорам, разрешение которых приводит к негативным последствиям для всех сторон трудовых отношений.

В статье затронуты следующие вопросы:

1. Расторжение трудового договора при ликвидации организации
2. Расторжение трудового договора при сокращении численности работников, штата организации
3. Расторжение трудового договора в случае неоднократного неисполнения работником своих трудовых обязанностей
4. Расторжение трудового договора в случае однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей
5. Расторжение трудового договора в связи однократным грубым нарушением руководителем организации, его заместителями своих трудовых обязанностей
6. Расторжение трудового договора в связи с представлением работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора

Прежде всего следует обратить внимание на п. 1 статьи 81, в соответствии с этим

пунктом, работодатель расторгает договор с работником в случае ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуального предпринимателя.

Такая формулировка вызывает один главный вопрос — что необходимо считать моментом ликвидации? Начало процедуры ликвидации юридического лица, т. е. внесения записи в ЕГРЮЛ о назначении ликвидационной комиссии, ликвидатора, или же с момента прекращения деятельности организации и внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ. Этот вопрос имеет принципиальное значение, поскольку работодатель обязан под роспись уведомить работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации (абзац 2 статьи 180 ТК РФ). В случае если моментом ликвидации необходимо считать назначение ликвидационной комиссии, то в таком случае есть вероятность, что процесс ликвидации может затянуться, и работники будут уволены до ликвидации юридического лица, что даст возможность уволенным работникам требовать в судебном порядке восстановления на работе, поскольку фактически юридическое лицо ещё будет осуществлять свою деятельность какое-то время. Равно как и нельзя точно сказать, когда завершится процесс ликвидации юридического лица, поскольку каждый случай индивидуален.

В связи с этим для устранения этой проблемы необходимо дополнить п. 1 статьи 81 следующим образом: ликвидации организации

либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем. Работодатель уведомляет работников о предстоящем увольнении за 2 месяца до внесения записи в ЕГРЮЛ о назначении ликвидационной комиссии. Соответственно трудовые отношения с работником будут прекращены с момента назначения ликвидационной комиссии, поскольку фактически с момента начала процедуры ликвидации организация не осуществляет деятельность, а работники, соответственно не выполняют свои трудовые функции.

Если моментом прекращения трудовых отношений считать назначение ликвидационной комиссии, то у работника появится дополнительная гарантия — после увольнения работодатель выплачивает работнику денежные средства за фактически отработанные дни и выходное пособие, если работодатель не выплатит сразу все денежные средства, то он в соответствии со статьёй 64 Гражданского кодекса Российской Федерации в порядке второй очереди выплатит работнику недостающую часть.

На мой взгляд это добавление разрешит вопрос с моментом увольнения, однако не решит однозначно вопрос о праве работников на восстановление на работе в связи с продолжением деятельности организации, думается, что такие требования будут законными в случае, если процесс ликвидации будет прерван.

Пункт 2 статьи 180 нуждается в конкретизации. Прежде всего необходимо разграничить определения сокращения «численности» от сокращения «штата».

Точки зрения специалистов в этом вопросе разделились. Первая такова: при сокращении численности работников происходит уменьшение на определенное количество штатных единиц по одной из должностей (профессии, специальности), а при сокращении штата исключается сама должность. Вторая гласит: при сокращении численности работников уменьшается общее количество работников, а при сокращении штата — уменьшается

количество штатных единиц по должности или ликвидируется сама должность¹.

Этот вопрос имеет принципиальное значение, однако законодатель не даёт на него ответа, что порождает проблемы в судебной практике. Несмотря на то, что законодатель не разграничил понятия сокращения численности и штата, суды дают этим понятиям собственные толкования. Самое точное определение, на мой взгляд дал Виноградовский районный суд Архангельской области в своём решении от 25.07.2011 по делу № 2–219/2011:

«Сокращение численности заключается в уменьшении количественного состава работников определенных должностей (специальностей) в организации без коррекции штатного расписания. Сокращение штата представляет собой исключение из штатного расписания отдельных штатных единиц»

Исходя из этого решения сокращение численности штата предполагает увольнение работников с занимаемых должностей, в то время как сокращение штата предполагает только исключение из штатного расписания конкретных должностей. Таким образом, на мой взгляд, разумным решением будет выделить сокращение численности работников в отдельный пункт статьи 81 в той формулировке, в которой даёт Виноградовский районный суд. Выделение понятий необходимо прежде всего для того, чтобы отграничить понятия сокращения «численности» от сокращения «штата» работников, поскольку исходя из сказанного выше различия действительно имеются. Если говорить о гарантиях, предоставляемых работникам при сокращении численности, то необходимо упомянуть, что сама процедура сокращений иницируется для того, чтобы оптимизировать расходы организации на текущий период, в связи с чем предоставление работнику другой должности редко бывает возможным.

Ещё одной проблемой является содержание п. 5 статьи 81. В соответствии с этим пунктом сотрудник может быть уволен в случае

¹ Сложные вопросы при сокращении численности или штата работников. Электронный ресурс. Режим доступа: URL: <http://info-personal.ru/uvolnenye-rabotnikov/slozhnye-voprosy-pri-sokrashhenii-chislennosti-ili-shtata-rabotnikov/> (дата обращения 02.05.2018).

«неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание». Такая формулировка вызывает один главный вопрос — что необходимо понимать под термином уважительные причины? Ответ на этот вопрос в трудовом законодательстве отсутствует, что приводит к различию в понимании со стороны работника и работодателя, а также судебных органов. Необходимо прежде всего определить критерии, в соответствии с которыми можно считать, что неисполнение трудовых обязанностей было допущено по уважительным причинам. Судебная практика не поднимает прямо этот вопрос и каждый раз оставляет оценку уважительности причин на работодателя, который на основании письменных объяснений работника обязан самостоятельно определить, являлись ли причины неисполнения работником своих обязанностей уважительными или нет. На практике статьи, в которых причины увольнения связаны с уважительностью суд очень тщательно изучает всю доказательную базу, предоставленную сторонами для того, чтобы объективно оценить обстоятельства.

Достаточно дискуссионным можно назвать пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81-отсутствие на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены) независимо от его (ее) продолжительности, а также в случае отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены).

На практике, как и во многих других отраслях права оценка уважительности причин является сложной, оценочной категорией, которая каждым субъектом трактуется по-своему. Так и в трудовом праве — работодатель может не усмотреть уважительной причины в отсутствии работника на рабочем месте. Однако, в законе не может быть ни четкого

определения, ни перечня обстоятельств, наличие которых следует считать основанием для признания причин отсутствия на работе уважительными. В связи с оценочными понятиями работодателю бывает сложно оценить причины отсутствия работника на рабочем месте.

Еще одной серьезной проблемой является сложность применения п. 10 статьи 81, который звучит следующим образом: «однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей»; Исходя из этой формулировки не ясно за какие именно нарушения, может быть расторгнут трудовой договор.

Трудовой кодекс РФ не раскрывает понятия «грубое нарушение трудовых обязанностей». На практике таковым является очевидное и виновное (умышленное или неосторожное) нарушение работником обязанностей, предусмотренных нормативными правовыми актами, трудовым и коллективным договорами. В каждом случае грубость нарушения определяется с учетом конкретных обстоятельств¹. В качестве грубого нарушения трудовых обязанностей руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями следует расценивать, в частности:

- неисполнение возложенных на этих лиц трудовым договором функций, которое могло повлечь причинение вреда здоровью работников либо имущественного ущерба компании;
- осуществление такими лицами незаконной коммерческой деятельности с использованием имущества организации. Если при осуществлении такой деятельности руководитель использует свое служебное положение и нарушает свои должностные обязанности, это может стать основанием для увольнения².

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

² Определение Московского областного суда от 20.05.2010 по делу № 33–9730 по иску прокурора г. Ивантеевки в интересах Ф. к ГУП «Ивантеевский лесной селекционный опытно-показательный питомник» // <https://www.lawmix.ru/obsh/15467>.

Доказывать в суде факт нарушения руководителем трудовых обязанностей и степень его грубости должен работодатель¹.

Рассмотрим практическую ситуацию.

Работодатель вправе уволить заместителя руководителя организации по основаниям, предусмотренным п. 10 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, если докажет, что допущенное работником нарушение носило грубый характер.

Согласно п. 49 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 грубым нарушением трудовых обязанностей является неисполнение работниками функций, возложенных на них трудовым договором обязанностей, которое могло повлечь причинение вреда здоровью работников либо имущественный ущерб организации. Например, заместитель руководителя организации по административным вопросам заключил договор на поставку оборудования, не имеющего сертификата соответствия, без проведения тендера, установленного локальными нормативными актами. При работе на этом оборудовании работник компании получил травму. Учитывая, что заместитель руководителя был ознакомлен с локальными нормативными актами, предписывающими проведение тендера перед заключением договора на поставку оборудования, можно говорить о грубом нарушении им трудового договора и локального нормативного акта работодателя, что повлекло причинение вреда здоровью работника, за которое возможно увольнение².

Таким образом, законодательно необходимо закрепить признаки «грубого нарушения» для того, чтобы сузить круг оценки конкретных обстоятельств. Думается, что закрепление грубых проступков в трудовом договоре для руководителей будет верным решением.

Следует отдельно поговорить о Пункте 11 статьи 81. Представление работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора (ст. 81 ТК). Такая трактовка повода для расторжения трудового договора может стать удобным случаем для увольнения сотрудника, с которым работодатель не хотел бы продолжать трудовые отношения. Доказать заведомую ложность представленных работником при приеме на работу документов или сведений обязан работодатель. Для того чтобы избежать возможные конфликты следует сформулировать пункт следующим образом:

Представление работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора, если таковые напрямую влияют на возможность продолжения работы у работодателя.

Такая формулировка позволит отсеять ненужные домыслы работодателя и точно определить случаи, когда недостоверность представленных сведений можно считать существенной.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

² Тачахова Р.Н. Увольнение руководителя организации и его заместителей за однократное грубое нарушение трудовых обязанностей. Электронный ресурс. Режим доступа: http://kkka13.ru/soveti__advokata/trud_spor/Uvolnenie_rukovoditelja_organizacii.aspx.

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МИНИМАЛЬНОГО РАЗМЕРА ОПЛАТЫ ТРУДА

Харламова П. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 3 курса

В целях обеспечения права на достойный уровень жизни, включающее в себя право на получение заработной платы, установленное трудовым законодательством, на территории РФ действует минимальный размер оплаты труда (МРОТ).

Согласно 133 статье Трудового кодекса РФ¹ заработная плата работника за месяц, полностью отработавшего за этот период норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), не может быть ниже минимального размера оплаты труда. В случае, если работнику установлен оклад меньше минимального размера оплаты труда, то работодатель обязан доплачивать ему до уровня МРОТ.

Минимальный размер оплаты труда — величина, участвующая во многих расчетах и исчислениях. Этот показатель применяется для регулирования оплаты труда и определения размеров пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, а также для иных целей обязательного социального страхования (ст. 3 ФЗ № 82-ФЗ)². Основным его назначением является то, что это предельно допустимый нижний порог для исчисления заработной платы. МРОТ устанавливается одновременно на всей территории Российской Федерации федеральным законом и не может быть ниже величины прожиточного минимума трудоспособного населения.

Право работника на заработную плату состоит в том, что ему предоставлена воз-

можность получать ее за свой труд. Согласно ст. 129 ТК РФ заработная плата состоит из трех групп выплат:

- «вознаграждение за труд» в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы;
- «компенсационные выплаты» (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера);
- «стимулирующие выплаты» (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты).

Вознаграждение за труд, являющееся по смыслу статьи 129 ТК первым по значимости элементом заработной платы, находит свое отражение так же в Конституции РФ, согласно которой каждый имеет право на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда (ч. 3 ст. 37)³. Исходя из этого, МРОТ — это особая конституционная гарантия, направленная на защиту вознаграждения за труд. Только посредством вознаграждения за труд, которое служит составной частью

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. 2001. № 1. Ст. 3.

² Федеральный закон от 19 июня 2000 г. № 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» // СЗ РФ. 2000. № 26. Ст. 2729.

³ Конституция Российской Федерации (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

заработной платы, МРОТ в итоге выступает в качестве конституционной гарантии заработной платы работника.

До внесения изменений в Трудовой кодекс в сентябре 2007 года в РФ заработная плата исчислялась работодателем не ниже МРОТ. При этом в величину минимального размера оплаты труда не включались компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты (ч. 2 ст. 129 ТК РФ)¹. Размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), а также базовых окладов (базовых должностных окладов), базовых ставок заработной платы по профессиональным квалификационным группам работников не могли быть ниже минимального размера оплаты труда (ч. 4 ст. 133 ТК РФ). В связи с упразднением ч. 2 ст. 129, в которой содержалась дефиниция понятия минимального размера оплаты труда, в настоящее время законодательное определение понятия МРОТ отсутствует. Отрицательными последствиями данного решения законодателя стало появление у работодателей повода для нарушений неприкосновенности конституционной гарантии МРОТ. В судебной практике стали нередкими иски, суть которых заключается во «включении» работодателями в МРОТ компенсационных и стимулирующих выплат, которые не имеют отношения к этой конституционной гарантии.

Так же этот подход нарушает принцип справедливого вознаграждения за труд, так как, например, доплата в виде районного коэффициента никак не связана с объемом и/или качеством выполняемой работы, она зависит только от природных условий местности, где выполняются работы. То есть фактически эта доплата является компенсацией, направленной на охрану здоровья тех, кто проживает и работает в неблагоприятном климате.

Из этого следует, что минимальная заработная плата работников, выполняющих равноценные трудовые функции в местностях

с нормальным и неблагоприятным климатом, не может быть одинаковой. Иначе низкооплачиваемые работники как на юге, так и на севере страны будут получать ту же самую зарплату в размере федерального МРОТ.

По мнению Гладкова Н. Г, неправомерность попыток «включения» компенсационных и стимулирующих выплат в МРОТ, являющийся нижней планкой вознаграждения за труд, вытекает из различия правовой природы и предназначений вознаграждения за труд, компенсационных выплат, стимулирующих выплат, как составных частей заработной платы². Например, представляется юридической фикцией предположение о том, что с «включением» стимулирующих и компенсационных выплат в МРОТ (равный величине прожиточного минимума, т. е. направленный на обеспечение только физиологического существования самого работника) указанные выплаты сохраняют свое назначение стимулирования высокоэффективного труда. Попытки «включения» компенсационных и стимулирующих выплат в МРОТ являются, по сути, имитацией соблюдения конституционной гарантии МРОТ.

Вплоть до 2016 года суды удовлетворяли иски, согласно которым различные стимулирующие и компенсационные выплаты (например, районные коэффициенты и надбавки) не включались в общий состав заработной платы.

Однако, в 2016 году ситуация изменилась совершенно в противоположную сторону. 19.09.2016 Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ вынесла определение № 51-КГ16-10, отказав работникам в получении заработной платы не ниже МРОТ с начислением на нее районного коэффициента³. В определении Верховного суда РФ от 19 сентября 2016 г. № 51-КГ16-10 «О признании права на получение заработной платы не ниже МРОТ с начислением районного

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. 2001. № 1. Ст. 3.

² Гладков Н. Г. Реализация трудовых прав, свобод и законных интересов работников при регулировании заработной платы (оплаты труда) // Вестник Пермского университета. 2011. № 3 (13). С. 168.

³ Определение Верховного суда РФ по делу № 51-КГ16-10 от 19.09.2016 // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 12.04.2018).

коэффициента, обязанности произвести перерасчет заработной платы» прокурор и истцы требовали от работодателя выплатить районные коэффициенты от заработной платы с учетом МРОТ, ссылаясь на то, что их заработная плата ниже минимального размера оплаты труда, а сумма районного коэффициента включена в состав этой самой заработной платы.

Суд рассмотрел статью 129 Трудового кодекса Российской Федерации которая определяет заработную плату работника как вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные и стимулирующие выплаты а так же дает понятия тарифной ставки, оклада, базового оклада, базовой ставки заработной платы.

В конечном счете, суд установил, что заработная плата истцов с учетом оклада по должности, начисленных надбавок за работу в ночное время, работу в выходные и нерабочие праздничные дни, районного коэффициента и процентной надбавки за непрерывный стаж работы превышает МРОТ, и отказал им в требовании обязать работодателя сделать перерасчет.

На основании этого решения можно сделать вывод о том, что позиция Верховного Суда РФ заключается в следующем: в заработную плату, начисляемую работнику, включаются все выплаты, производимые работодателем, в том числе региональный коэффициент и прочие надбавки.

Основное назначение МРОТ в системе действующего правового регулирования — обеспечение месячного дохода лица, отработавшего норму рабочего времени, на уровне, достаточном для восстановления работоспособности и удовлетворения основных жизненных потребностей. При этом трудовым законодательством допускается установление окладов (тарифных ставок) как составных

частей заработной платы работников в размере меньше минимального размера оплаты труда при условии, что размер месячной заработной платы, включающий в себя все элементы, будет не меньше установленного федеральным законом МРОТ.

Исходя из этого можно утверждать, что практика рассмотрения подобных дел кардинально поменялась. Это уже вызывает недовольство среди работников — имеется масса обращений в профсоюзы со стороны работников Крайнего Севера и приравненных к нему областей. Такая обстановка, например, складывается с сентября в Карелии, где в некоторых учреждениях сотрудников начали уведомлять об уменьшении заработной платы.

Многие профсоюзы предлагают вернуть в Трудовой кодекс ч. 2 ст. 129, гарантирующую работникам оплату труда в виде ставки и оклада не ниже МРОТ без компенсационных и стимулирующих выплат, так как институт минимального размера оплаты труда по своей конституционно-правовой природе предназначен для установления того минимума денежных средств, который должен быть гарантирован работнику в качестве вознаграждения за выполнение трудовых обязанностей.

7 декабря 2017 года Постановлением Конституционного Суда РФ от 07.12.2017 № 38-П был урегулирован вопрос включения в МРОТ компенсационных и стимулирующих выплат¹. В нем было сказано о том, что положения статьи 129, статьи 133, статьи 133.1 Трудового кодекса Российской Федерации не предполагают включения в состав минимального размера оплаты труда (минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации) районных коэффициентов (коэффициентов) и процентных надбавок, начисляемых в связи с работой в местностях с особыми климатическими условиями, в том числе в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 07.12.2017 № 38-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 129, частей первой и третьей статьи 133, частей первой, второй, третьей, четвертой и одиннадцатой статьи 133.1 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.С. Григорьевой, О.Л. Дейдей, Н.А. Капуриной и И.Я. Кураш» // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 12.04.2018).

В настоящее время представляется чрезвычайно важным сохранение правовых гарантий защищенности труда граждан. Трудовое законодательство Российской Федерации не должно ущемлять права граждан, которые гарантируются им Конституцией. Исходя из этого, в Трудовой кодекс Российской Федерации должны быть внесены поправки, закрепляющие дефиницию понятия минимального размера оплаты труда как гарантии

минимума оплаты труда, благодаря которым будут исключены возможности его иного толкования. Так же в минимальный размер оплаты труда не должны подлежать включению стимулирующие и компенсационные выплаты в силу различия их правовой природы и назначения, что тоже должно быть отражено в законе. Этот подход позволит сохранить конституционные гарантии граждан по обеспечению минимальной заработной платы.

ЭКСТРЕМИЗМ КАК ГЛОБАЛЬНАЯ ПРОБЛЕМА СОВРЕМЕННОСТИ, АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ

Бударина А. А.

Российский государственный университет правосудия
студентка 2 курса магистратуры

В современном мире экстремизм является одной из наиболее актуальных угроз для национального суверенитета большинства государств. Постоянно усиливающиеся процессы глобализации способствуют трансформации экстремизма и обуславливают его характер как международной проблемы. Такое негативное социально-политическое явление требует совместного противодействия со стороны всех без исключения государств и международных организаций.

Следует согласиться с позицией В. П. Назарова, который считает, что традиционные подходы к противодействию экстремизму в пределах национальных правовых систем, показали свою низкую эффективность¹. На сегодняшний день развитие коммуникационных технологий, доступность оружия, широкие возможности по переводу денежных средств, простота вербовки кадров для осуществления экстремистской деятельности выполняют роль первоочередных факторов, способствующих расширению масштабов экстремизма в мире. В сложившейся ситуации в рамках правового регулирования требуется выработка эффективных способов противодействия подобной преступной деятельности.

Международно-правовое регулирование общественных отношений, направленных на противодействие экстремистской деятельности, насчитывает множество источников. В частности, Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года формулирует основные признаки экстремистской деятельности и указывает, что экстремизмом может признаваться только такая деятельность, которая признаётся таковой в рамках национальных правовых систем государств². Кроме того, Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 1344 «Об угрозе для демократии со стороны экстремистских партий и движений в Европе» от 29 сентября 2003 года устанавливает возможность ограничения свободы выражения мнений, собраний и объединений, для целей борьбы с экстремизмом в законодательстве государств³. Существует и иные источники международного права, в разной мере затрагивающие проблему экстремистской деятельности. Следует указать, что указанные источники лишь в общих чертах формулируют положения о борьбе с экстремизмом, распространяют своё действие не на все государства и носят бланкетный характер по отношению к национальному законодательству.

¹ Назаров В. Л. Глобальный экстремизм — угроза миру, региональной и международной безопасности // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. № 3. 2015. С. 7.

² Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года [Электронный ресурс] // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [сайт]. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901812033> (дата обращения: 11.03.2018).

³ Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 1344 «Об угрозе для демократии со стороны экстремистских партий и движений в Европе» от 29 сентября 2003 года [Электронный ресурс] // Совет Европы. Официальный сайт на русском языке [сайт]. URL: <http://rm.coe.int/09000016806413b4> (дата обращения: 11.03.2018).

В настоящее время российское законодательство насчитывает более десяти источников права, в разной мере регулирующих противодействие экстремизму. Такое обилие источников обусловлено резким ростом соответствующих правонарушений на территории РФ в последние десятилетия¹. К числу таких источников относятся: Конституция РФ 1993 года, Уголовный кодекс РФ 1996 года (далее — УК РФ), Кодекс РФ об административных правонарушениях 2001 года, ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» от 25 июля 2002 года № 114, ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» от 25 сентября 1997 № 125 и другие. Российское законодательство не содержит нормативного определения экстремизма, лишь предусматривая частные случаи экстремистской деятельности². Применительно к преступлениям предусмотрено определение ч. 2 Примечания ст. 282.1 УК РФ, однако оно носит излишне широкий характер. Это, в свою очередь, создаёт сложности для правоприменителя при определении четких критериев экстремистской деятельности³.

Таким образом, в настоящее время нормативное регулирование общественных отношений, связанных с противодействием экстремизму, и на международном, и на национальном уровне в РФ требует совершенствования. В первую очередь, необходимо сформулировать международно-правовое понятие экстремистской деятельности, которые не только должно отражать существенные черты экстремистской деятельности, формы её проявления, но и обособлять её от иных смежных видов противоправной деятельности (например, терроризма). Такое определение должно

быть имплементировано в российское законодательство о противодействии экстремизму.

Соответствующая сфера правового регулирования в России особенно актуальна. Н. А. Чернядьева верно отметила, что проблема противодействия экстремизму в большей мере актуальна для многонациональных государств, которые в виду различных причин были подвержены распаду на определенном этапе своего исторического развития⁴. Действительно, распад СССР впоследствии обострил многие проблемы, связанные с межнациональными и межрелигиозными разногласиями на территории государств СНГ.

Авторская позиция состоит в том, что нормативное определение экстремистской деятельности должно содержать указание на идеологическую основу таких деяний. В связи с этим следует привести точку зрения Е. П. Сергуна, который понимал под экстремизмом «приверженность к целой системе взглядов, концепций, идей и представлений, основанной на политической, расовой, национальной или религиозной ненависти либо вражде в отношении личности, какой-либо социальной группы, нации или государства, не имеющую внешнего выражения»⁵.

Особого внимания требует вопрос противодействия экстремизму, осуществляемому с использованием сети Интернет. Современные средства коммуникации неизбежно детерминируют рост информационного экстремизма⁶. Существует множество проблем технического характера. В частности, возникают сложности с идентификацией лица, занимающегося экстремистской деятельностью⁷. Также при квалификации некоторых

¹ См.: Петрянин А. В. Современное состояние и качество нормативно-правовой базы по противодействию экстремизму // Вестник нижегородской Академии МВД России. 2013. № 22. С. 224.

² См.: Сергун Е. П. Экстремизм в российском уголовном праве: Дис... канд. юрид. наук. Тамбов. 2009. С. 86.

³ См.: Розенко С. В. Экстремизм в России: состояние и проблемы уголовной ответственности // Правовая политика и правовая жизнь. 2007. № 1. С. 129.

⁴ Чернядьева Н. А. Конвенционная модель терроризма в универсальных соглашениях ООН // Российский ежегодник международного права. 2015. № 1. С. 217.

⁵ Сергун Е. П. Правовое обеспечение противодействия экстремистской деятельности в Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2006. № 2. С. 197.

⁶ Мозговой В. Э. Информационный экстремизм в условиях глобализации и информатизации социума // Общество и право. 2015. № 1. С. 309.

⁷ Троегубов Ю. Н. Проблемы противодействия экстремизму в сети интернет // Гуманитарный вектор. Серия: История, политология. 2014. № 3. С. 145.

преступлений возникает необходимость в использовании специальных знаний посредством проведения экспертиз¹.

Глобальный характер проблемы экстремизма обусловлен не только несовершенством международно-правового регулирования, но особенностями правового регулирования в рамках национального законодательства государств. Так, не во всех государствах предусмотрена уголовная ответственность коллективных субъектов. Так, в российском уголовном законодательстве не предусмотрена ответственность юридических лиц. В частности, это предопределяет некоторые сложности с расследованием экстремистских преступлений, в рамках которых фигурируют организации, оказывающие провайдерские услуги.

Таким образом, в современном мире противодействие экстремизму является одним из наиболее актуальных направлений деятельности отдельных государств и всего мирового сообщества. Борьба с проявлениями экстремизма сопряжена как с необходимостью совершенствования национального законодательства, так и с постоянной профилактикой такой

противоправной деятельности путём осуществления эффективной социальной и экономической политики уполномоченными органами государств.

Сложности международно-правового регулирования связаны не только с отсутствием или несовершенством правовых норм. Следует учитывать существующую правовую неопределенность в понимании экстремизма в международном праве. Зачастую такая деятельность рассматривается в комплексе с иными формами негативной деятельности. Например, Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 04 января 1969 года понимает расовую дискриминацию в качестве формы экстремистской деятельности².

В то же время необходимо активизировать уже имеющиеся средства правового регулирования противодействия экстремизму. И внутригосударственные, и межгосударственные механизмы должны иметь более наступательный и инициативный характер, а также основываться на взаимодействии с институтами гражданского общества.

¹ Валеев А. Х. Борьба с проявлением экстремизма в сети интернет // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2011. № 6. С. 127.

² Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 04 января 1969 года [Электронный ресурс] // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [сайт]. URL: <http://docs.cntd.ru/document/1901041> (дата обращения: 11.03.2018).

УСЛОВИЯ ПРАВОМЕРНОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ ОРУЖИЯ КАК ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩЕГО УГОЛОВНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Ляпин Д. О.

Российский государственный университет правосудия
студент 1 курса магистратуры

Законодательством Российской Федерации предусмотрено немало ситуаций, в которых определенные лица имеют право на применение оружия. В литературе оружие подразделяется на ошеломляющее, убийно-травмирующее и смертоносное. Последнее представляет собой «предметы и механизмы, предназначенные для причинения смерти или вреда здоровью, опасного для жизни человека либо для добывания животных (огнестрельное, холодное, метательное оружие, пневматическое оружие с дульной энергией свыше 7,5 Дж и калибром свыше 4,5 мм)»¹. Формулировка «применение оружия» подразумевает применение именно летального (смертоносного) оружия². Летальные характеристики оружия обуславливают тот факт, что условия правомерности применения оружия не соответствуют и по своей природе не могут соответствовать условиям правомерности обстоятельств, закрепленных в гл. 8 УК РФ³. Данный тезис подтверждается, в частности, анализом оснований применения оружия, предусмотренных различными нормативными правовыми актами, на предмет возможности исключения уголовной ответственности в соответствующих ситуациях в контексте легальных обстоятельств, исключающих преступность деяния⁴.

Исходя из этого, можно сделать вывод о наличии такого самостоятельного обстоя-

тельства, исключающего уголовную ответственность, как правомерное применение оружия. В связи с этим встает вопрос о необходимости выявления условий правомерности данного обстоятельства.

Исследование нормативной базы позволяет выделить в обобщенном виде следующие условия, совокупность которых (в полном или частичном составе) характеризует правомерность применения оружия:

1. Соблюдение оснований применения оружия (возможность применять оружие лишь в случаях, предусмотренных соответствующим нормативным правовым актом);

2. Соблюдение порядка предупреждения о намерении применить оружие, предусмотренного нормативным правовым актом, в соответствии с которым осуществляется применение оружия;

3. Стремление к минимизации причиняемого вреда с учетом обстановки применения оружия;

4. Запрет на применение оружия в отношении определенного круга субъектов, обозначенного в соответствующем нормативном правовом акте, за исключением установленных данным актом случаев;

5. Запрет на применение оружия при значительном скоплении людей, когда от применения оружия могут пострадать посторонние лица.

¹ Корецкий Д. А. Криминальная армалогия. М.: АСТ: Астрель, 2010. С. 129.

² См.: Бязров С. Е. Правомерное применение оружия военнослужащим как обстоятельство, исключающее преступность деяния. М., 2013. С. 43.

³ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁴ См., напр.: Бязров С. Е. Правомерное применение оружия военнослужащим как обстоятельство, исключающее преступность деяния. М., 2013. С. 58–113.

Данные условия правомерности в полном объеме предусмотрены следующими нормативными правовыми актами: ст. 16, 18 Закона Российской Федерации от 11.03.1992 г. №2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности»¹, ст. 28, 28.1, 31.2, 31.3, 31.4 Закона Российской Федерации от 21.07.1993 г. №5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»², ст. 14, 14.2, 14.3, 14.4 Федерального закона от 03.04.1995 г. №40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»³, ст. 15, 18 Федерального закона от 21.07.1997 г. №118-ФЗ «О судебных приставах»⁴, ст. 13, 16 Федерального закона от 14.04.1999 г. №77-ФЗ «О ведомственной охране»⁵, ст. 18, 19, 23 Федерального закона от 07.02.2011 г. №3-ФЗ «О полиции»⁶, ст. 18, 21, 23 Федерального закона от 03.07.2016 г. №226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации»⁷.

Схожие условия правомерности применения оружия предусмотрены в ст. 26, 30 Федерального закона от 27.11.2010 г. №311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации»⁸, ст. 24, 27 Федерального закона от 27.05.1996 г. №57-ФЗ «О государственной охране»⁹. Однако в этих актах содержится норма о том, что лица, которым предоставляется право на применение оружия, не должны

нарушать условия правомерности обстоятельств, исключающих преступность деяния, закрепленных в гл. 8 УК РФ, поэтому речь о правомерном применении оружия как достаточном для исключения уголовной ответственности обстоятельстве в данном случае не идет.

В ряде нормативных правовых актов условия правомерности применения оружия представлены в сокращенном составе. Так, Указ Президента РФ от 25.03.2015 г. №161 «Об утверждении Устава военной полиции Вооруженных Сил Российской Федерации и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации»¹⁰ не содержит требования учета обстановки и стремления к минимизации причиняемого вреда, а также запрет на применение оружия при скоплении людей. Правила применения боевого ручного стрелкового оружия, а также охотничьего огнестрельного оружия, используемого в качестве служебного, и специальных средств должностными лицами Федерального агентства по рыболовству, осуществляющими федеральный государственный контроль (надзор) в области рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 24.10.2012 г. №1089¹¹,

¹ Закон Российской Федерации от 11.03.1992 г. №2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. №17. Ст. 888.

² Закон Российской Федерации от 21.07.1993 г. №5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. №33. Ст. 1316.

³ Федеральный закон от 03.04.1995 г. №40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» // СЗ РФ. 1995. №15. Ст. 1269.

⁴ Федеральный закон от 21.07.1997 г. №118-ФЗ «О судебных приставах» // СЗ РФ. 1997. №30. Ст. 3590.

⁵ Федеральный закон от 14.04.1999 г. №77-ФЗ «О ведомственной охране» // СЗ РФ. 1999. №16. Ст. 1935.

⁶ Федеральный закон от 07.02.2011 г. №3-ФЗ «О полиции» // СЗ РФ. 2011. №7. Ст. 900.

⁷ Федеральный закон от 03.07.2016 г. №226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. №27 (часть 1). Ст. 4159.

⁸ Федеральный закон от 27.11.2010 г. №311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. №48. Ст. 6252.

⁹ Федеральный закон от 27.05.1996 г. №57-ФЗ «О государственной охране» // СЗ РФ. 1996. №22. Ст. 2594.

¹⁰ Указ Президента РФ от 25.03.2015 г. №161 «Об утверждении Устава военной полиции Вооруженных Сил Российской Федерации и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. №13. Ст. 1909.

¹¹ Постановление Правительства РФ от 24.10.2012 №1089 «Об обеспечении боевым ручным стрелковым оружием, а также охотничьим огнестрельным оружием, используемым в качестве служебного, и специальными средствами должностных лиц Федерального агентства по рыболовству, осуществляющих федеральный государственный контроль (надзор) в области рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов» // СЗ РФ. 2012. №44. Ст. 6033.

не предусматривают запрета на применение оружия при скоплении людей.

Кроме того, нормативные правовые акты, регламентирующие порядок применения оружия, возлагают на субъектов, имеющих соответствующие полномочия, иные обязанности, не относящиеся к условиям правомерности применения оружия. К ним, в частности, относятся: обязанность оказать первую помощь и обеспечить предоставление медицинской помощи в короткий срок лицам, в отношении которых оружие применялось, обязанность сообщать о случаях применения оружия указанным в законе должностным лицам и иные. Их неисполнение влечет самостоятельную ответственность и не влияет на правомерность вреда, причиненного в результате применения оружия. Так, при невыполнении обязанности по оказанию медицинской помощи раненому в бездействии обязанного лица могут содержаться признаки состава преступления, предусмотренного ст. 125 УК РФ (оставление в опасности).

Следует отметить, что в зависимости от характера деятельности субъекта, имеющего право на применение оружия, вышеперечисленные условия правомерности могут иметь определенную специфику. К примеру, сотрудник полиции или войск национальной гвардии, помимо предупреждения о намерении применить оружие должен сообщить, что он является сотрудником соответствующего государственного органа. В ст. 18 Федерального закона «О судебных приставах» запрет на применение оружия при значительном скоплении людей, когда от применения оружия могут пострадать посторонние лица, выражен следующим образом: «применение оружия не должно создавать угрозу жизни и здоровью присутствующих в суде лиц».

Наибольшей спецификой обладают условия правомерности применения оружия военнослужащими в ряде ситуаций, а именно:

- в ходе боевых действий для отражения агрессии, направленной против Российской Федерации;
- при участии в осуществлении защиты государственной границы Российской Федерации;
- при несении караульной службы.

Конкретные правила применения оружия военнослужащими в ходе боевых действий в законодательстве Российской Федерации не определены. Соответствующий порядок, основания и условия применения оружия содержатся в нормах международного гуманитарного права¹.

Особенностью условий правомерности применения оружия военнослужащими при защите государственной границы и несении караульной службы является наличие дополнительных требований к порядку предупреждения о намерении применить оружие, его более строгая регламентация. При этом количественно условия правомерности применения оружия при несении караульной службы представлены в наиболее сокращенном варианте (по сравнению с иными ситуациями применения оружия).

Условия правомерности применения оружия при защите государственной границы предусмотрены ст. 35 Закона Российской Федерации от 01.04.1993 г. № 4730–1 «О Государственной границе РФ»², а также Правилами применения оружия и боевой техники при охране государственной границы Российской Федерации, исключительной экономической зоны и континентального шельфа Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.02.2010 г. № 80³. К ним относятся:

1. Соблюдение оснований применения оружия;
2. Соблюдение порядка предупреждения о намерении применить оружие (кроме

¹ См.: Щербак С.И. О праве военнослужащего на применение оружия // Право в Вооруженных Силах — Военно-правовое обозрение. 2010. № 10. С. 24.

² Закон Российской Федерации от 01.04.1993 г. № 4730–1 «О Государственной границе РФ» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 17. Ст. 594.

³ Постановление Правительства РФ от 24.02.2010 г. № 80 «Об утверждении Правил применения оружия и боевой техники при охране государственной границы Российской Федерации, исключительной экономической зоны и континентального шельфа Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 9. Ст. 970.

случаев его применения без предупреждения, предусмотренных законом):

а) Подача нарушителю (судну-нарушителю) принятых в международной практике команд (сигналов) об остановке, предоставление возможности их увидеть или услышать для выполнения предъявленного требования;

б) В случае игнорирования предъявленного требования — предупреждение нарушителя окриком «Стой, стрелять буду» (для сотрудников пограничных нарядов, осмотровых групп и иных подразделений, предназначенных для обеспечения пограничной деятельности);

в) Производство предупредительных выстрелов;

3. Стремление к минимизации причиняемого вреда;

4. Запрет на применение оружия в отношении женщин и несовершеннолетних, за исключением установленных законом случаев; в отношении лиц, которые незаконно пересекли или покушаются на пересечение государственной границы, если это происходит явно случайно или в связи с несчастным случаем, воздействием непреодолимых сил природы.

Условия правомерности применения оружия часовым при несении караульной службы предусмотрены ст. 210–212 Устава гарнизонной и караульной службы Вооружённых Сил РФ (далее — УГиКС ВС РФ)¹. Их составляют следующие требования:

1. Соблюдение оснований применения оружия;

2. Соблюдение порядка уведомления о намерении применить оружие (за исключением установленных УГиКС ВС РФ случаев применения оружия без предупреждения):

а) Остановка лица, приближающегося к посту или к запретной границе поста, окриком «Стой, назад» или «Стой, обойти вправо (влево)» (в условиях плохой видимости — «Стой, кто идет?»);

б) При невыполнении указанного требования (отсутствии ответа) — предупреждение лица окриком «Стой, стрелять буду»;

в) Производство предупредительного выстрела.

Таким образом, применительно ко всем случаям применения оружия общие условия правомерности данного обстоятельства, исключающего уголовную ответственность, выглядят следующим образом:

1. Соблюдение оснований применения оружия;

2. Соблюдение порядка предупреждения о намерении применить оружие, предусмотренного нормативным правовым актом, в соответствии с которым применение оружия осуществляется;

3. Выполнение иных условий правомерности применения оружия, установленных соответствующим нормативным правовым актом.

¹ Указ Президента РФ от 10.11.2007 г. № 1495 «Об утверждении общевоинских уставов Вооружённых Сил Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 47 (часть 1). Ст. 5749.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Мункуев А. А.

Российский государственный университет правосудия
студент 2 курса

Безусловным фактом является то обстоятельство, что многообразие субъектов предупреждения преступности (государственные и муниципальные органы, общественные объединения, граждане) требует наличие эффективной информационно-аналитической системы прогнозирования совершения преступлений, в целях снабжения вышеуказанных субъектов актуальной информацией, касающейся направлений деятельности по превенции. Результаты информационно-аналитической деятельности по прогнозированию совершения преступлений используются для принятия планов и программ предупреждения преступности на федеральном, региональном или местном уровнях. В данных документах определяется последовательность выполнения намеченных мероприятий, что в свою очередь создает благоприятные условия для достижения поставленных целей по предупреждению преступлений.

Принятие программ по предупреждению преступлений на различных уровнях осуществляется в соответствии с общими нормативными рамками, установленными Федеральным законом от 28.06.2014 № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации»¹. Согласно данному нормативному акту, задачи обеспечения национальной безопасности России, реализуются

посредством выработки и осуществления документов стратегического планирования, к которым относятся ежегодное послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации; стратегия социально-экономического развития Российской Федерации; стратегия национальной безопасности Российской Федерации, а также основы государственной политики, доктрины и другие документы.

Как показывает сложившаяся практика, обычно для исполнения того или иного стратегического документа в сфере предупреждения преступности, создается определенная программа, которая предусматривает в себе совокупность различных действий и мероприятий, направленных на реализацию целей, указанных в стратегическом документе. К примеру, главным средством обеспечения общественной безопасности (как указано в «Концепции общественной безопасности в Российской Федерации» утвержденной Президентом РФ 14.11.2013 № Пр-2685²), является разработка, принятие и внедрение разнообразных программ, включая федеральные, региональные и муниципальные программы по профилактике тех или иных правонарушений. В ее развитие Правительством Российской Федерации принята государственная программа (Постановление

¹ О стратегическом планировании в Российской Федерации: Федеральный закон от 28.06.2014 № 172-ФЗ (ред. от 03.07.2016 г.) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 26 (часть I). Ст. 3378; Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (Часть I). Ст. 4210.

² Концепция общественной безопасности в Российской Федерации: утв. Президентом РФ 14.11.2013 № Пр-2685 [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справочные и правовые системы: законодательство. Режим доступа: www.consultant.ru. Дата обращения: 20.07.2017 г.

Правительства РФ от 15.04.2014 № 345 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Обеспечение общественного порядка и противодействие преступности»¹, основная часть которой реализуется органами МВД РФ). При этом аналогичные программы также реализуются на уровне субъектов РФ и на муниципальном уровне. Кроме того, в целях исполнения вышеуказанных программ создаются отдельные ведомственные планы и программы, предусматривающие предупреждение преступности. Целями данных программ и планов выступает обеспечение эффективного контроля над сложившейся криминальной ситуацией на той или иной территории, включая в себя снижение доли тяжких и особо тяжких преступлений, профилактика преступлений против личности, собственности, преступлений экстремистской направленности, семейно-бытовых преступлений, преступлений против несовершеннолетних и т. д. Кроме того, зачастую в данных программах декларируется пропаганда здорового образа жизни, создания обстановки спокойствия на улицах и в иных общественных местах.

Вместе с тем следует отметить, что как показал анализ региональных программ предупреждения преступности, в настоящее время отсутствует единый подход к участию правоохранительных органов в реализации данных программ на территории того или иного субъекта РФ. В частности, в большинстве случаев, правоохранительные органы участниками (исполнителями) программ профилактики преступности не являются, т. к. предполагается, что осуществление предупредительной деятельности осуществляется ими в рамках возложенных на них служебных задач. Однако практика некоторых субъектов РФ показывает, что правоохранительные органы отдельно привлекаются в качестве соисполнителей профилактических мероприятий, разрабатываемых руководством субъекта РФ, в других регионах

привлечение правоохранительных органов осуществляется по согласованию.

Другой проблемой реализации программ предупреждения преступности является их недостаточное финансирование, средства региональных и местных бюджетов для реализации программных мероприятий зачастую не выделяются. Кроме того, подавляющее большинство комплексных программ разработано без учета состояния в них проблемной ситуации с преступностью; структура городских и районных комплексных планов не соответствует структуре соответствующих республиканских (областных, краевых и т. д.) программ; по существу, отсутствует преемственность и в документах, и в организации борьбы с преступностью на территории различного уровня; мероприятия комплексных программ должным образом не увязаны с позициями планов экономического и социального развития территорий. Как нам представляется, устранение вышеуказанных недостатков возможно только в случае выработки органами государственной власти и местного самоуправления единых подходов к предупреждению преступности в рамках межведомственного взаимодействия и координации на федеральном, региональном и местном уровнях, осуществляемого специальными органами.

Большое значение в организации предупреждения преступности имеет координация прокуратурой деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью. Результаты обобщения практики предупреждения преступности используются для подготовки координационных совещаний правоохранительных органов, на которых рассматриваются актуальные проблемы организации предупредительной работы, разрабатываются мероприятия по повышению эффективности взаимодействия в этой сфере. При этом, как нам представляется, для участия в координационных совещаниях целесообразно привлекать представителей всех

¹ Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Обеспечение общественного порядка и противодействие преступности»: Постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 345 (ред. от 31.03.2017 г.) // СЗ РФ. 2014. № 18 (часть IV). Ст. 2188.

государственных органов, осуществляющих контроль исполнения законов о предупреждении преступлений.

Перспективным направлением профилактики преступности является сотрудничество государственных органов с институтами гражданского общества. Одним из направлений такого взаимодействия стало общественное обсуждение проектов нормативных правовых актов, закупок для государственных нужд, профилактика коррупции. Необходимо также развивать сотрудничество государственных органов с гражданами, которые могут отстаивать свои и общественные законные интересы как индивидуально, так и коллективно, используя различные механизмы от разного рода собраний по месту жительства до общественных организаций.

Отдельно следует отметить, что в условиях современного этапа развития системы предупреждения совершения преступлений, назрела концептуальная необходимость в повсеместном введении института муниципальной милиции. Как справедливо отмечается в юридической литературе, муниципальная милиция по своей правовой природе призвана в первую очередь обеспечивать ни раскрытие преступлений, ни устранения последствий общественно-опасных деяний, а их недопущение и профилактику. Иными словами, муниципальная милиция призвана не допустить

совершения общественно опасных деяний путем своей профессиональной деятельности. Учитывая данное обстоятельство, нами предлагается принятие Федерального закона «О муниципальной милиции в Российской Федерации». Принятие данного закона послужит толчком к созданию на территории муниципальных образований подразделений муниципальной милиции, т. к. без должного уровня правового регулирования данного вопроса массовое создание подразделений муниципальной милиции не представляется возможным.

В заключении мы можем отметить, что, по нашему мнению, дальнейшее направление развития системы предупреждения преступлений в Российской Федерации должно выражаться в повышении взаимодействия между органами государственной власти, местного самоуправления и гражданским обществом. Как нам представляется, назрела необходимость в нормативном закреплении на федеральном уровне основ подобного взаимодействия, в частности, можно принять Национальный план предупреждения совершения преступлений, в основу которого следует заложить идею плотного взаимодействия органов государственной власти, местного самоуправления и институтов гражданского общества, а также предусмотреть вопросы развития системы прогнозирования преступлений.

КРАЖА И ПРОБЛЕМА ЕЕ КВАЛИФИКАЦИИ

Топурия Б. Л.

Российский государственный университет правосудия
студент 2 курса

Конституция Российской Федерации в части 2 статьи 8 провозглашает, что в России признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности и государство гарантирует их неприкосновенность¹. Для реализации данных положений Конституции России, уголовным кодексом РФ устанавливается ответственность за совершение хищений.

В уголовном законодательстве под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества².

Из легального определения хищения можно сделать вывод о том, что корыстная цель всегда имеет место, когда чужое имущество противоправно безвозмездно изымается и (или) обращается в пользу виновного или других лиц, круг которых не ограничен³.

В зависимости от способа совершения преступления в Уголовном кодексе Российской Федерации выделяются пять форм хищения: кража, мошенничество, присвоение или растрата, грабеж, разбой⁴.

Кража является самым распространенным преступлением против собственности⁵, и одним из внешних характеристик общественно

опасного деяния против собственности, является причинение материального ущерба собственнику или иному владельцу имущества.

Актуальной проблемой при квалификации кражи представляется не правильное толкование понятий тайного и открытого хищения чужого имущества, а так же было ли совершено деяние с корыстной целью.

В связи с этим для обеспечения правильной квалификации деяния преступника, пленум Верховного Суда Российской Федерации в своем постановлении дает судам разъяснение, что как тайное хищение чужого имущества следует квалифицировать действия лиц, совершившего незаконное изъятие имущества в отсутствие собственника или иного владельца этого имущества, или посторонних лиц либо хотя и в их присутствии, но не заметно для них (Пункт 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»).

В тех случаях, когда потерпевший или иные лица видели, что совершается хищение, однако виновный, исходя из окружающей обстановки, полагал, что действует тайно, содеянное является тайным хищением чужого имущества.

Рассмотрим сказанное на примере:

«Жительница небольшого поселка П., проходя по улице, заметила на крыльце одного из соседних домов К., известного пьяницу

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.). Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 21 июля 2014 г.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Пантюшин И. С. Цель кражи // Общество и право. 2009 № 1 (23). С. 28–30.

⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации (принят Государственной Думой 24 мая 1996 года; Одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 года) // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Официальный сайт МВД РФ. Статистические данные состояния преступности в России за январь-декабрь 2017 года. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/12167987>.

и нечистого на руку человека. Ей показалось подозрительным поведение К. Она спросила К., что он делает на чужом крыльце, на что последний в грубой форме ответил, что это ее не касается, и потребовал, чтобы П. шла своей дорогой. Через некоторое время П., находясь у себя дома, в окно увидела К., который шел по улице с большим свертком на плече. Вечером обнаружилась у соседей пропажа домашних вещей. П. сообщила о виденном ею и о своих подозрениях в милицию. При обыске у К. были найдены похищенные вещи, и он признался в хищении. Следственные органы квалифицировали действия К. как открытое хищение чужого имущества (грабеж), поскольку П. видела виновного, когда он готовился проникнуть в чужое жилище и когда нес похищенное. Однако суд не согласился с такой квалификацией и расценил действия К. как кражу, поскольку сам момент непосредственного изъятия имущества никто не видел¹.

Не смотря на то что жительница поселка заметила гражданина К на крыльце чужого дома, и исходя из его негативной характеристики предполагала возможность совершения им противоправного деяния, в момент совершения хищения она отсутствовала. На этом основании действия гражданина К должно квалифицировать как кражу.

Объектом кражи выступают отношения собственности, а предметом чужое имущество. И стоит обратить внимание, что предметом данного преступления может выступать только материальная движимая вещь, в том числе деньги и ценные бумаги².

Важно понимать, что кража совершается только путём изъятия, то есть для её окончания необходимо физическое перемещение предмета хищения. Поэтому, например недвижимое имущество предметом кражи быть не может.

Важными признаками, характеризующими субъективную сторону состава преступления,

является его мотив и цель. В уголовном праве мотив преступления определяется как сознательное побуждение к совершению общественно-опасного деяния. Что же касается цели преступления, то под ней принято понимать тот конечный результат, к достижению которого направлена воля субъекта преступления³.

В уголовном праве определяется, что изъятие и (или) обращение всегда совершается с корыстной целью, то есть с целью обогащения⁴.

Корыстная цель выступает обязательным элементом субъективной стороны кражи личного имущества. Корыстная цель понимается, как цель приобрести неправомерную имущественную выгоду для себя или другого лица.

Рассмотрим сказанное на примере судебной практики:

«Грязинской межрайонной прокуратурой Липецкой области для производства дополнительного дознания было возвращено уголовное дело, возбужденное в отношении У. по ч. 1 ст. 158 УК РФ по факту кражи денег в сумме 4200 рублей из кассы бильярдного клуба ООО «Софии».

В ходе дознания было установлено, что У. работала в клубе барменом без официального оформления трудовых отношений. 15 сентября 2008 г., находясь на своем рабочем месте, она взяла из кассы клуба денежную сумму в размере 4200 рублей и после этого на работу не вышла.

Основанием возвращения дела для производства дополнительного дознания послужило то обстоятельство, что в ходе расследования не были проверены доводы У. о том, что из кассы ООО она самовольно забрала причитающуюся ей заработную плату за работу в сентябре. Руководством ООО ей было отказано в увольнении по собственному желанию и окончательном расчете, и У. решила самостоятельно прекратить с работодателем трудовые отношения.

¹ Курс уголовного права. Том 3. Особенная часть / Под ред. доктора юридических наук, профессора Г. Н. Борзенкова, доктора юридических наук, профессора В. С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 322.

² Уголовное право России. Части Общая и Особенная. 2-е издание: Учебник / Под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2017. С. 481.

³ Мусаев М. М. Всегда ли кража преследует корыстную цель? // Бизнес в законе. 2007. № 3.

⁴ Простосердов М. А. Преступления против собственности: Учебное пособие. М.: РГУП, 2017. С. 20.

При проведении дополнительного дознания показания последней нашли свое подтверждение, и уголовное дело в отношении У. было прекращено за отсутствием в ее действиях состава преступления»¹.

Решение о прекращении уголовного дела принято обоснованно, поскольку, хотя У. денежные средства из кассы и были взяты самовольно, в ее действиях отсутствовал умысел на безвозмездное завладение имуществом ООО, а, следовательно, и корыстная цель.

Таким образом, следует констатировать, что установление обязательного признака субъективной стороны кражи личного имущества, — корыстной цели, представляет определенную сложность и в каждом конкретном случае требует полного и доско-

нального исследования всех обстоятельств дела.

В заключение работы следует отметить, что уголовное право Российской Федерации одна из наиболее активно развивающихся отраслей законодательства. За последние годы законодатель неоднократно вносил изменения и дополнения в гл. 21 УК РФ, добавляя новые составы преступлений и переписывая действующие.

Учитывая тот факт, что кража одно из самых распространённых преступлений в Российской Федерации, важным является правильная квалификация данного преступления, более внимательное и всестороннее рассмотрение и изучение обстоятельств дела.

¹ Пантюшин И.С. Указ. соч. С. 29.

НАЛОГОВАЯ СИСТЕМА КИТАЯ

Лазарев Т. А.

Российский государственный университет правосудия
студент 3 курса

Анализ истории Китая служит хорошей основой для изучения развития и становления налоговой системы и подтверждает, что понимание налоговых отношений требует учета совокупности исторических, культурных, географических факторов, совокупность которых отражает особенности той или иной налоговой системы.

Как мы знаем, современная КНР является преемницей Китайской Империи, авторитарной в политическом и аграрной в экономическом отношении. Еще Конфуций выработал правило «идеального налога», совокупность всех налогов, уплачиваемых гражданами, не должна составлять более 10% от их дохода. В большинстве Китайские императоры придерживались этого правила, хотя были и те, кто отходил от него, в одном случае это было оправданно строительством Великой Китайской Стены (налоги были увеличены до 50%), а в другом повышение происходило без явных на то причин¹.

Современная налоговая система Китая включает в себя широко распространенные в современном мире налоги: налог на прибыль корпораций, подоходный налог с физических лиц, НДС, а так же традиционные налоги на товары и услуги, ресурсы и собственность.

Правительство Китая стремится к поддержанию баланса между ростом доходов государства, социальной справедливостью и обеспечением стабильного роста экономики. Однако сам рост экономики является приоритетной задачей, так как он позволяет повышать уровень жизни граждан. Китай поставил перед собой амбициозную задачу, с 2010 по 2020 год вдвое увеличить ВВП и доходы граждан².

Показатели	Налоги на душу населения (долларов США)	Налоговые доходы центрального правительства, в % к ВВП
1990	58	3,93
1995	125	5,02
2000	245	6,82
2005	483	8,63
2010	964	10,29

Стоит отметить, что с 1994 года в Китае проводилась налоговая реформа, результатом которой стало формирование доходов центрального правительства за счет косвенных налогов, такая динамика сохранялась до 2009 года, когда их доля достигла 60%.

В настоящее время наибольшую долю поступлений составляет НДС — около 40% от всех налоговых поступлений центрального бюджета. Так же большое значение имеет внутренний налог на потребление, главным образом взимаемый с предметов роскоши, а так же товаров, опасных для жизни и здоровья человека (табак, алкоголь, фейерверки), энергоемких товаров, связанных с потреблением невозобновляемых природных ресурсов.

Вторым по значению является налог на прибыль корпораций, около 35% от всех налоговых поступлений центрального бюджета.

Говоря о местных бюджетах, для них главным источником налоговых поступлений является налог на предпринимательскую деятельность, которых составляет 30% налоговых поступлений местных бюджетов.

В целом же в центральный и местный бюджет поступает практически равные части

¹ Бин Вон Р. История налогов. Некоторые особенности китайского государства в прошлом и настоящем // Государство. Научные тетради Института Восточной Европы. 2010. Вып. 3. С. 75–80.

² Наднациональные модели налоговых систем: от Китая до Магриба (Китайско-Восточноазиатская, Индийско-Южноазиатская и Магрибско-Ближневосточная налоговые популяции): Монография / В.П. Вишневский, Л.И. Гончаренко, А.В. Гурнак, Е.Н. Вишневская; под общ. ред. проф. В.П. Вишневского. М.: Магистр: ИНФРА-М, 2017.

налогов, 51% и 49% соответственно, что свидетельствует об относительно невысокой централизации общественных финансов¹.

Налоговое администрирование образует параллельно две системы налоговых органов: управление по центральным налогам во главе с Государственным налоговым управлением (SAT), которое является главным налоговым органом КНР и имеет статус министерства, руководит им Госсовет КНР и управление местными налогами, которое находится под управлением SAT и местных правительств².

Так же хотелось бы о составе и структуре налоговой системы КНР, которая включает более 20 видов центральный налогов, которые согласно национальной классификации разделены на 7 групп.

Основными прямыми налогами являются индивидуальный подоходный налог, налог на прибыль организаций, косвенными — НДС и налог на предпринимательство.

Стоит отметить ставки подоходного налога, который является прогрессивным от 3% до 45%. Так же необходимо сказать, что в 2012 ставки данного налога были реформированы, снижена минимальная ставка, а так же повышен налогооблагаемый минимум. Причем в Китае необлагаемый минимум для граждан и иностранцев разный, для последних он выше — 4800 юаней.

Ставка налога после реформы 2012 года	
Облагаемая сумма (в месяц) после вычета 3500 юаней. (1 юань= 9.17 руб)	Ставка налога %
До 1500	3
1501–4500	10
4501–9000	20
9001–35 000	25
35 001–55 000	30
55 001–80 000	35
80 001 и выше	45

¹ Наднациональные модели налоговых систем: от Китая до Магриба (Китайско-Восточноазиатская, Индийско-Южноазиатская и Магрибско-Ближневосточная налоговые популяции): Монография / В.П. Вишнеvский, Л.И. Гончаренко, А.В. Гурнак, Е.Н. Вишнеvская; под общ. ред. проф. В.П. Вишнеvского. М.: Магистр: ИНФРА-М, 2017.

² State Administration Of Taxation. Mode of access: <http://chinetax.gov.cn>.

³ Кузык Б.Н., Тарасенко М.Л. Китай-Россия — 2050: стратегия развития. М.: Институт экономических стратегий, 2006. С. 70.

Что касается налога на прибыль корпораций, то стандартная ставка 25%, однако для некоторых иностранных компаний создающих предприятия в отдельных районах Китая или развивающих инфраструктуру предусматриваются льготы в виде налоговых каникул от 3 до 10 лет путем снижения налога или вообще освобождения от его уплаты.

НДС в Китае один из самых высоких в Азии и составляет 17% (в Японии 8%, в Сингапуре 7%), как отмечается такие ставки обусловлены стремлением развивать экономику не только экспортом, но и внутренним потреблением³.

Интересным так же является дифференциация ставки налога на предпринимательство в зависимости от сферы деятельности.

Сфера деятельности	Ставка налога %
Транспорт	3
Строительство	3
Финансы и страхование	5
Почта и телекоммуникация	3
Культура и спорт	3
Развлечения	5–20
Сервис	5
Обороты нематериальных активов	5
Продажа недвижимости	5

В заключении можно выделить некоторую специфику налоговой системы КНР:

1. Стремление соответствовать правилу «идеального налога».
2. Различные ставки для граждан и иностранцев, а так же в некоторых случаях для китайских и иностранных компаний.
3. Высокая доля налоговых доходов в структуре бюджета.
4. Примерно равное распределение налогов между центром и местными бюджетами.