

Учредитель издания:

**Федеральное
государственное бюджетное
образовательное учреждение
высшего профессионального
образования
«Российская правовая академия
Министерства юстиции
Российской Федерации»**

Главный редактор:

С. И. Герасимов, д-р юрид. наук

Заместитель главного редактора:

Б. В. Яценко, д-р юрид. наук, проф.

Ответственный секретарь:

Г. А. Насимов, канд. юрид. наук, доц.

Редакционная коллегия:

В. Н. Бабенко, д-р ист. наук, проф.;
Е. В. Богданов, д-р юрид. наук, проф.;
В. А. Виноградов, д-р юрид. наук, проф.;
В. А. Гейхман, канд. юрид. наук, проф.;
Н. Г. Иванов, д-р юрид. наук, проф.;
М. Н. Илюшина, канд. юрид. наук, доц.;
А. А. Лебедева, д-р филол. наук;
Б. Н. Мальков, д-р филос. наук, проф.;
О. М. Медведев, д-р юрид. наук, проф.;
А. В. Морозов, д-р юрид. наук, проф.;
М. М. Рассолов, д-р юрид. наук, проф.;
Б. В. Россинский, д-р юрид. наук, проф.;
Г. С. Стародубцев, д-р юрид. наук, проф.;
А. А. Усачев, канд. юрид. наук, доц.

© Вестник Российской правовой академии, 2012

Журнал зарегистрирован в Министерстве РФ по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций. Свидетельство о регистрации № 77-15470 от 20 мая 2003 г.

Журнал включен в перечень ведущих рецензируемых научных журналов Высшей аттестационной комиссии (ВАК), публикация в которых обязательна при защите докторских и кандидатских диссертаций.

Адрес редакции:

117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1

Тел./факс: 8-499-613-4754, 8-499-613-7218

E-mail: vestnik-rpa@mail.ru

Опубликованные статьи выражают мнение авторов, которое может не совпадать с точкой зрения редакции журнала. Редакция оставляет за собой право на внесение изменений и сокращений. Полная и частичная перепечатка материалов возможна с письменного разрешения редакции.

Над номером работы:

В. А. Виноградова, Т. А. Гетьманова, Ю. А. Гребнева, О. Н. Красникова, О. В. Мелентьева, Ю. С. Петрова

Дизайн: Ю. С. Петрова

Верстка: Ю. А. Гребнева

Номер подготовлен при информационной поддержке справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

Формат 60×90 1/8. Печ. л. 12,5.

Подписано к печати 15.03.2012.

Тираж 1000 экз. Заказ № _____.

СОДЕРЖАНИЕ

Теория и история государства и права

Бабенко В. Н.

Актуальные проблемы истории отечественного государства и права 3

Конституционное и муниципальное право

Виноградов В. А.

Конституционно-правовой анализ распределения компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами (на примере налогообложения) . . . 8

Мионов М. А.

Абсентеизм как форма волеизъявления на выборах 11

Россинский Б. В.

Концептуальные основы выделения конституционно-процессуального права как подотрасли конституционного права Российской Федерации 14

Фомиченко М. П.

Власть народа и власть государства: проблемы взаимоотношения (к вопросу о совершенствовании юридического образования) . . . 16

Гражданское право и гражданский процесс, предпринимательское право

Гущин В. В.

Правовая природа договора маркетинга 18

Зырянов В. Н., Цыганаш В. Н.

Судебная власть в дискурсе политических отношений 22

Лубягина Д. В.

К спору о правовой природе бездокументарной ценной бумаги 25

Минникес И. В.
Коллегиальные субъекты и юридические лица в российском гражданском праве . . . 30

Стеблева Е. В.
Правовая природа соглашения о суррогатном материнстве 35

**Уголовное,
уголовно-процессуальное право,
криминология и криминалистика**

Сергун Е. П.
Государственная власть, основы конституционного строя и безопасность государства как объекты преступлений в структуре Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации 39

Смирнов А. Ф.
К вопросу о функциях органов прокуратуры Российской Федерации . . . 44

Федоров А. В.
Объект контрабанды и ее место в системе Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации 48

Халиуллин А. И.
Компьютерные преступления в уголовном законодательстве стран — участниц Содружества Независимых Государств . . 53

Административное право

Стахов А. И.
Регламенты правоохранительных органов 57

Финансовое право

Смирникова Ю. Л.
Финансово-правовое регулирование отношений по формированию и инвестированию пенсионных накоплений 60

Информационное право

Александрова О. А.
Информационная открытость как важная составляющая противодействия коррупции 64

**Горбунова С. С.,
Морозов А. В., Филатова Л. В.**
Теоретические и практические вопросы использования информационных технологий при проведении мониторинга нормативных правовых актов 69

Зимин И. В.
Юридическая значимость электронных документов: проблемы правового обеспечения 73

Сухотин С. О.
Дистанционные средства обучения в патриотическом воспитании студентов Российской правовой академии и сотрудников Министерства юстиции Российской Федерации 78

Адвокатура и нотариат

Чефранова Е. А.
Некоторые вопросы организации деятельности нотариуса в связи с применением норм Федерального закона от 28.11.2011 № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе» . . 81

Трудовое право

Медведев О. М.
Гражданское право в обеспечении трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях (направленном на заключение таковых) 87

Сокращения, принятые в издании . . . 93

Наши авторы 94

Правила приема и требования, предъявляемые к рукописям, направляемым в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии» 98

Актуальные проблемы истории отечественного государства и права

Actual Problems of Russian History of State and Law

В статье рассматриваются вопросы, связанные с определением предмета и методов исследования истории отечественного государства и права, с периодизацией, анализом источников и историографии. Поднимаются проблемы изменения названия учебной дисциплины «История отечественного государства и права», а также пересмотра требований к минимуму содержания программы, изложенных в федеральном государственном образовательном стандарте высшего профессионального образования. Обосновывается необходимость совершенствования структуры и содержания учебных пособий по истории отечественного государства и права и специального курса для магистров «Проблемы истории отечественного государства и права».

История отечественного государства и права; федеральный государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования; методология и методы исследования; периодизация; источники; историография

The article deals with the questions connected with definition of subject and methods of researching Russian history of state and law, periodization, analysis of sources and historiography. The author raises a problem of changing the title of teaching subject «Russian history of state and law» and also revision of minimum programme standards, stated in Federal national teaching standards of higher education. He substantiates the need of improvement of structure and contents of text-books on Russian history of state and law and special handbook for magisters «The problems of Russian history of state and law».

Russian history of state and law; Federal national teaching standards of higher education; methodology and methods of researching; periodization; sources; historiography

Обладая широкой информативностью и являясь важным инструментом формирования исторического и правового сознания, история отечественного государства и права представляет собой одну из важнейших общественных наук, оказывающих заметное влияние на весь комплекс юридических учебных дисциплин. Она помогает познать закономерности эволюции государства и права, с научных позиций оценить современное государственно-правовое развитие, понять особенности функционирования государственно-правовых институтов в России, сфор-

мировавшихся в предшествующие века или сохранившихся исторически обусловленные традиции.

Совокупность проблем, присущих данной науке, необходимо разделить на три группы: 1) общие проблемы историко-методологического характера; 2) проблемы, связанные с развитием общественного и государственного строя; 3) проблемы, отражающие развитие отдельных норм, институтов и отраслей права.

Среди проблем первой группы прежде всего следует назвать вопрос о предмете и методе.

Он приобретает особое значение в связи с тем, что в постсоветский период сложилось два подхода к определению названия и предмета истории отечественного государства и права. Первую точку зрения сформулировал профессор О. И. Чистяков, считающий, что «история отечественного государства и права есть закономерная смена типов и форм государства, а также правовых систем на территории нашей Родины» [1]. По мнению профессора И. А. Исаева, представляющего вторую точку зрения, история государства и права России «изучает эволюцию структур, институтов и механизмов государственной власти; развитие системы в целом и отдельных отраслей права» [2]. Кроме того, О. И. Чистяков называет данную научную дисциплину «История отечественного государства и права», как это и предусмотрено федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования (далее — государственный образовательный стандарт) в Федеральном законе от 01.12.2007 № 309-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части изменения понятия и структуры государственного образовательного стандарта» [3], а И. А. Исаев называет ее «История государства и права России». Вторую точку зрения поддерживает и профессор Ю. П. Титов, предлагающий следующее определение: «Предметом истории государства и права России является изучение возникновения, развития и смены типов и форм государства и права, а также государственных органов и правовых институтов конкретных государств у народов нашей страны в определенный исторический период» [4]. Д. А. Пашенцев также считает, что «предметом истории государства и права России являются закономерности возникновения и развития государственно-правовых институтов на территории нашей страны» [5]. Как следует из приведенных выше определений предмета данной историко-правовой науки, они могут быть краткими и расширенными, но в обязательном порядке должны включать указание как на территориальные границы, так и на временные пределы.

Естественно, что известные специалисты в области истории государства и права России могут по-разному отражать основные аспекты предмета. Однако следует заметить, что наличие двух точек зрения относительно названия данной учебной дисциплины и определения ее предмета уже привело к тому, что в ряде учебников, изданных в последнее десятилетие, такое понятие, как предмет, даже не упоминается. Конечно, можно ис-

пользовать понятия «история отечественного государства и права» и «история государства и права России» как идентичные, однако это способно привести к путанице при определении территориальных и хронологических границ и вызвать раздражение у наших соседей — Украины, государств Закавказья, Средней Азии и др. Так, уже проявил недовольство автор базового учебника для украинских юридических вузов «История государства и права Украины» профессор П. П. Музыченко. Он, в частности, подчеркивает, что советская «тоталитарная система упорно замалчивала, перекручивала, фальсифицировала историю государства и права Украины» [6].

В учебнике МГУ «История отечественного государства и права» первая глава по аналогии с советскими учебными пособиями называется «Рабовладельческие государства на территории нашей страны». В ней рассматриваются проблемы развития государства и права Урарту (IX–VI вв. до н. э.), Закавказья и Средней Азии (середина первого тысячелетия до н. э. — IV в. н. э.) и т. п. Государственный образовательный стандарт также рекомендует изучение рабовладельческих и феодальных государств, существовавших на территории нашей страны до образования Киевской Руси. Однако после распада СССР значительная часть территорий, на которых они располагались, да и большая часть Киевской Руси оказались за пределами Российской Федерации. Было бы логично, чтобы эти вопросы стали предметом рассмотрения такой учебной дисциплины, как история государства и права зарубежных стран. Неужели мы хотим, чтобы представители научной общественности некоторых бывших союзных республик обвиняли нас в сохранении основных принципов советского тоталитарного подхода при формировании соответствующих учебных программ и курсов?

Тем не менее федеральный государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 «Юриспруденция» (квалификация (степень) «бакалавр»), утвержденный приказом Минобрнауки России от 04.05.2010 № 464 [7], требует включения в вузовские программы такой дисциплины, как «История отечественного государства и права», с сохранением прежних требований к минимуму ее содержания. В то же время Указ Президента РФ Д. А. Медведева от 03.03.2011 № 267 «О праздновании 1150-летия зарождения российской государственности» [8] дает нам четкие ориентиры территориального и хронологического характера при определении предмета данной историко-правовой дисциплины. Кроме того, учебные пособия, изданные за по-

следние 20 лет (за исключением учебников МГУ), называются «История государства и права России» и охватывают хронологический период с IX в. по настоящее время.

Таким образом, возникла острая необходимость внести изменения в государственный образовательный стандарт относительно названия данной историко-правовой дисциплины и содержания ее учебной программы. Остается только дожидаться, что эти сигналы наконец-то дойдут до чиновников Минобрнауки России.

Важное значение имеет и выбор основного метода (или методов) познания историко-правовых явлений. В данной сфере также существуют разные подходы. Так, А. С. Смыкалин считает наиболее оптимальным метод материалистической диалектики, который широко применялся в советский период и поэтому во многих учебниках практически не упоминается [9]. В то же время О. А. Андреева предлагает использовать следующие общенаучные методы познания: «историко-материалистический, системно-структурный, метод сравнительного анализа и некоторые специфические, такие как формально-прагматический, формально-догматический и др.» [10]. В свою очередь М. Н. Прудников рекомендует использовать в историко-правовых исследованиях «методы, общие для всех наук; методы наук определенного типа; методы, специфические для данной науки» [11]. Среди последних он называет исторический и логический методы, метод классификации и др.

О. И. Чистяков отмечает, что «историко-правовая наука использует различные методы, как общеправовые, общесоциологические, так и свои специфические» [12]. К первым он относит метод материалистической диалектики, а среди методов второй группы выделяет прежде всего хронологический. Центральное место в третьей группе О. И. Чистяков отводит сравнительному и системному методам [13]. И. А. Исаев называет основным сравнительно-исторический метод, который «позволяет выявлять общие закономерности развития государства и права у разных народов, на разных территориях и в различные исторические эпохи» [14]. Ю. П. Титов, недостаточно четко формулируя методы исследования, в то же время отводит центральное место (не называя его) фактически методу материалистической диалектики, а также методу историзма, логическому и сравнительному методам [15].

Как видим, методы исследования истории отечественного государства и права представлены в учебниках и научных публикациях известных ученых по-разному. При этом ясно

одно: комплекс методов, используемых в историко-правовых исследованиях, должен быть достаточно четко структурирован и включать: общенаучные методы познания; философские методы познания; специальные (частнонаучные) методы познания.

Особое место в истории отечественного государства и права занимает проблема периодизации, которая нередко может носить условный характер. Тем не менее на основе применения названных выше методов исследования она, несомненно, способствует выявлению закономерностей и особенностей государственно-правового развития страны на каждом ее историческом этапе. При осуществлении периодизации наиболее остро стоит проблема разделения всего курса истории отечественного государства и права на две части, которые и преподаются, как правило, во всех юридических вузах страны в течение первого и второго семестров. При этом предпринимаются попытки включить в первую часть курса Февральскую революцию 1917 г. или только начало XX в. Думается, необходимо сохранить сложившийся еще в советский период подход, в соответствии с которым вторая часть курса истории отечественного государства и права должна начинаться с Октябрьской революции 1917 г., когда произошли радикальные изменения формы правления в России и ее правовой системы. В данном случае абсолютно прав О. И. Чистяков, отметивший, что «и Февральская революция, и первая российская революция имеют колоссальное значение в истории нашей Родины, однако не соизмеримое со значением Октября» [16].

Вызывает вопросы и стремление некоторых авторов завершать курс данной учебной дисциплины темой о распаде СССР в 1991 г. или материалами о государственно-правовом развитии России в 1990-е гг. В этом отношении следует отметить учебник М. М. Рассолова и П. В. Никитина, в гл. 21 которого рассматриваются изменения в государственно-правовой системе России, произошедшие в последнее десятилетие [17]. Не всегда понятны и попытки некоторых авторов объединить в один период деятельность Временного правительства России, Октябрьскую революцию, становление и развитие советского государства и права [18].

Немаловажное значение имеют и вопросы, связанные с краткой характеристикой источников права и историографии, которые не всегда находят должное отражение в вузовских учебниках. А в тех учебных пособиях, где данные проблемы затрагиваются, представлены разные

подходы, зачастую не в полной мере обоснованные. В то же время в отдельных учебниках по истории отечественного государства и права такие важные проблемы, как предмет и методы исследования, периодизация, источники и историография, вообще не рассматриваются [19].

В связи с этим возникает и проблема применения более унифицированной структуры учебных пособий по истории отечественного государства и права. Она должна включать: 1) введение, содержащее определение предмета и задач курса, краткую характеристику методологии и методов исследования, источников и историографии, периодизацию (эти элементы могут содержаться и в первой главе); 2) отдельные главы (лекции), составленные в соответствии с обоснованными принципами периодизации; 3) заключение, в котором подводятся итоги и обобщаются основные положения курса; 4) приложения, которые могут содержать таблицы, схемы и другие документальные материалы; 5) список рекомендованной литературы. Анализ применяемых в вузах учебников по истории отечественного государства и права свидетельствует о том, что их структура и содержательная часть требуют дальнейшего совершенствования.

Проблемы второй группы необходимо подразделить, в свою очередь, на две подгруппы. К первой следует отнести такие вопросы общественного устройства, как правовой статус свободного и зависимого населения в Древнерусском государстве, проблемы формирования сословий, правовое положение городского населения, привилегии дворянского сословия в XVIII в., положение крестьянства в Российской империи в пореформенный период и др. Вторая подгруппа охватывает следующие проблемы: спорные вопросы, связанные с возникновением Древнерусского государства; различные трактовки формы раннефеодального государства; правовой статус монарха; самодержавная и абсолютная монархия; конституционная или дуалистическая монархия в России; государственный режим и форма правления в советский период (1917–1991 гг.); особенности государственного режима в постсоветский период (1992–2011 гг.) и др.

Проблемы третьей группы связаны с неоднозначными подходами отдельных исследователей к вопросам возникновения и развития отдельных норм права, институтов и отраслей права (вещное и обязательственное право, наследственное право, семейное право, уголовное и процессуальное право) и др.

Далеко не полный перечень проблем, возникающих в процессе исследования и преподавания истории отечественного государства и права, порождает новые вопросы, связанные с необходимостью противодействия фальсификации российской историко-правовой науки. Однако не стоит приступать к жесткой унификации программ и учебных пособий, доводя это благопристойное дело до абсурда — до создания единого учебника по истории отечественного государства и права. Тем более что это практически невозможно реализовать в условиях введения в вузах двух направлений подготовки юристов — бакалавриата и магистратуры. При этом необходимо учитывать, что для первого направления государственный образовательный стандарт вводит историю отечественного государства и права в базовую (обязательную) часть изучаемых предметов, а для магистерского направления — в вариативную (профильную) часть, предусматривающую дисциплины по выбору.

В связи с этим возникает вопрос о введении для магистров специального курса «Проблемы истории отечественного государства и права» («Проблемы истории государства и права России»). На сайтах некоторых российских вузов уже размещены соответствующие программы. Тем не менее их структура и содержание имеют существенные различия: одни основаны на хронологическом принципе; другие — на проблемно-хронологическом. Некоторые программы данного спецкурса в значительной мере повторяют многие положения программ по истории отечественного государства и права или истории политических и правовых учений. По существу, они должны содержать перечисленные выше проблемы истории отечественного государства и права и рассматриваться на основе глубокого источникововедческого и историографического анализа.

-
1. История отечественного государства и права : учебник / под ред. О. И. Чистякова. М., 2004. Ч. 1. С. 5.
 2. Исаев И. А. История государства и права России : учеб. пособие. М., 2005. С. 4.
 3. См.: Федеральные государственные стандарты : сайт. URL: <http://mon.gov.ru/dok/fgos/> (дата обращения: 27.02.2012).
 4. История государства и права России : учебник / под ред. Ю. П. Титова. М., 2006. С. 3.
 5. Пашенцев Д. А. История государства и права России : курс лекций. М., 2010. С. 8.

6. Музыченко П. П. *История государства и права Украины : учеб. пособие.* Киев, 2006. С. 13.
7. См.: БНА. 2010. № 26.
8. См.: СЗ РФ. 2011. № 10. Ст. 1358.
9. См.: Смыкалин А. С. *Актуальные проблемы курса истории отечественного государства и права // Философская и правовая мысль : альманах.* Саратов ; СПб., 2003. Вып. 6. С. 209.
10. Андреева О. А. *Проблемы методологии истории государства и права // История государства и права.* 2004. № 3. С. 17.
11. Прудников М. Н. *Вопросы теории и методологии историко-правовой науки // Вестник Гуманитарного института.* 2003. № 1. С. 54–55.
12. См.: *История отечественного государства и права.* Ч. 1. С. 7.
13. См.: Там же. С. 8.
14. Исаев И. А. *Указ. соч.* С. 5.
15. См.: *История государства и права России / под ред. Ю. П. Титова.* С. 5–6.
16. *История отечественного государства и права.* Ч. 1. С. 12.
17. См.: Рассолов М. М., Никитин П. В. *История отечественного государства и права : учебник для бакалавров.* М., 2012. С. 705–750.
18. См., напр.: Кузнецов И. Н. *История государства и права России : учеб. пособие.* М., 2006; Пашенцев Д. А. *Указ. соч.*
19. См., напр.: Кудинов О. А. *История отечественного государства и права : курс лекций.* М., 2006; Кузнецов И. Н. *Указ. соч.*; Стешенко Л. А., Шамба Т. М. *История государства и права России : академ. курс : в 2 т.* М., 2003.

Конституционно-правовой анализ распределения компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами (на примере налогообложения)

The Constitutionally-legal Analysis of Distribution the Competence Between the Russian Federation and States of Federation (on Taxation Example)

Статья посвящена конституционно-правовому анализу распределения полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами по вопросам налогообложения. Автор приводит примеры решений Конституционного Суда РФ, в которых дано правовое заключение по данной проблематике.

Налогообложение; распределение компетенции; налоги и сборы

The article is devoted the constitutionally-legal analysis of distribution of powers between the Russian Federation and states of the Russian Federation concerning the taxation, the author, including, examples of decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation which drew the legal conclusion on the given problematics are resulted.

Taxation; distribution of competence; tax and payments

Анализ преамбулы Конституции [1] показывает, что она в очень краткой и концентрированной форме отражает содержание большей части Основного Закона и включает в себя его основные идеи и принципы. Таким образом, преамбула может способствовать пониманию самой Конституции, в том числе и регулирования экономической сферы, когда положения Основного Закона неясны.

В экономической сфере главная цель, как она закреплена в преамбуле, — это обеспечение благополучия и процветания России, именно так понимается экономическая справедливость. В свою очередь, налоговая система должна быть ориентирована на эти цели Конституции.

Все положения Конституции по налогам и распределению компетенции в сфере налогообложения можно разделить на несколько групп: общие положения, нормы о полномочиях Российской Федерации в сфере налогообложения

и нормы о полномочиях субъектов РФ в сфере налогообложения.

Конституция предусматривает уплату налогов и сборов на государственном уровне и на уровне местного самоуправления. На муниципальном уровне органы местного самоуправления могут устанавливать местные налоги и сборы (ст. 132). На государственном уровне Конституция допускает взимание федеральных налогов и сборов (п. «з» ст. 71). Существующая система налогов и сборов в Российской Федерации, предусматривающая федеральные, региональные и местные налоги и сборы, первоначально была сформирована в соответствии с Законом РФ от 27.12.1991 № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» [2] до принятия действующей Конституции. Аналогичный подход к видам налогов и сборов был сохранен и в НК [3] (п. 1 ст. 12).

Статья 57 Конституции указывает на закон как форму нормативного акта, которым должны устанавливаться налоги и сборы. В Конституции используются два выражения: «законно установленные налоги и сборы» (ст. 57) и «законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты» (ч. 3 ст. 104).

Анализ Конституции показывает, что дефиниция «установление» налогов и сборов раскрывает содержание обязанности каждого платить законно установленные налоги и сборы, а понятие «введение» налогов и сборов определяет момент возникновения данной обязанности.

Особенность компетенции Российской Федерации состоит в том, что Российская Федерация обладает полномочием перераспределять компетенцию в сфере налогообложения. Данное полномочие предоставлено п. «а» ст. 71 Конституции, согласно которому в ведении Российской Федерации находится принятие и изменение Конституции и федеральных законов, а также осуществление контроля за их соблюдением.

Компетенция Российской Федерации в сфере налогообложения регламентируется различными конституционными нормами. Так, согласно п. «з» ст. 71 Конституции в ведении Российской Федерации находятся федеральный бюджет, федеральные налоги и сборы.

При буквальном толковании данной нормы у Российской Федерации есть полномочие осуществлять правовое регулирование только федеральных налогов и сборов, но не региональных и местных. Это полномочие осуществляется следующим образом: в ст. 13 НК закреплен перечень федеральных налогов и сборов.

В ч. 3 ст. 75 Конституции определено, что система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, и общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации устанавливаются федеральным законом. Данную конституционную норму можно понимать таким образом, что она косвенно допускает региональные налоги и сборы, если они входят в систему налогов, установленных федеральным законом. Однако ч. 3 ст. 75 Конституции указывает на систему налогов, взимаемых в федеральный бюджет. Если толковать эту норму буквально, то Конституция допускает возможность региональных налогов и сборов, только если они взимаются в федеральный бюджет, а потом денежные средства, собранные за счет таких налогов и сборов, распределяются в бюджеты субъектов РФ.

При этом в Конституции отсутствуют нормы, в которых указывался бы исчерпывающий перечень полномочий Российской Федерации в сфере налогообложения. Возможно, особой не-

обходимости в этом нет, так как полномочия Российской Федерации в сфере налогообложения производны от ключевого полномочия Российской Федерации по установлению обязанности по уплате налогов и сборов.

Как следует из содержания ч. 3 ст. 55 Конституции, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом. Безусловно, взимание налогов и сборов является ограничением права частной собственности.

В соответствии с ч. 2 ст. 6 Конституции каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией. Таким образом, в данной статье закреплен принцип равенства, который означает, что каждый гражданин несет равные обязанности, в том числе и по уплате налогов.

Казалось бы, установление законами субъектов РФ в пределах определенных ст. 53 НК налоговых ставок по региональным налогам означает, что налоговое бремя поставлено в зависимость от местонахождения налогоплательщика. Однако Конституционный Суд РФ высказал противоположную точку зрения: «...не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права заявителя и факты установления в других городах Российской Федерации данного сбора в иных размерах» (см. Определение Конституционного Суда РФ от 06.11.2003 № 386-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб открытого акционерного общества «Красфарма», открытого акционерного «КВС» и общества с ограниченной ответственностью «Балтийские магистральные нефтепроводы» на нарушение конституционных прав и свобод подпунктом «х» пункта 1 статьи 21 Закона Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» [4]). К сожалению, Конституционный Суд РФ не аргументировал свой вывод.

Необходимо отметить, что Конституционный Суд РФ вывел принцип равного налогового бремени и разъяснил, что он вытекает из ст. 8 (ч. 2), 19 и 57 Конституции (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 21.03.1997 № 5-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго пункта 2 статьи 18 и статьи 20 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года «Об основах налоговой системы в Российской Федерации»» [5]). В сфере налоговых отношений он означает, что не допускается установление дополнительных, а также повышенных по ставкам налогов в зависимости от формы собственности, организационно-правовой формы предпринимательской деятельности, местонахождения налогоплательщика

и иных носящих дискриминационный характер оснований.

Очевидно, что по некоторым вопросам Конституционный Суд РФ не в состоянии выявить и провозгласить раз и навсегда конституционный образец поведения и конституционные границы. Ясно, что стандарты иногда сдвигаются. Как уже отмечалось, природа текста Конституции такова, что он начинает жить самостоятельной жизнью и с течением лет его смысл может меняться.

Н. С. Бондарь справедливо отмечает, что Конституция как работающий документ — это сплав юридических норм с практикой их реализации, что предполагает необходимость знаний

о них, уважения к ним, на уровне привычки руководствоваться требованиями и ценностями Конституции. Только на этой основе может быть сформировано истинно конституционное мировоззрение общества, новая конституционная культура. Тогда, соответственно, и Конституция будет восприниматься как Основной Закон государства и общества в целом [6].

Эволюция Конституции показала, что Основной Закон не идеален, и не только в налоговой сфере. Но идеальной конституции не может быть. Вряд ли существует страна, все конституционалисты которой были бы довольны собственной конституцией.

1. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

2. См.: РГ. 1992. 10 марта.

3. См.: Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

4. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «Гарант».

5. См.: ВКС РФ. 1997. № 4.

6. См.: Бондарь Н. С. Уважение к Конституции — обязательно! // ЭЖ-Юрист. 2007. № 50.



УДК 342.8

М. А. Миронов
M. A. Mironov

Абсентеизм как форма волеизъявления на выборах

Absenteeism as the Will Form on Elections

Статья посвящена одному из явлений, которое фиксируется во время проведения избирательных кампаний, — абсентеизму. Проведен анализ данного явления с учетом исторического опыта, а также предложены способы решения этой проблемы.

Абсентеизм; избиратель; выборы; избирательное право

The article is devoted one of the problem during carrying out of election campaigns — to absenteeism. The analysis of the given phenomenon taking into account historical experience is carried out, and decisions of the given problem are offered.

Absenteeism; voter; elections; electoral law

Понятие «абсентеизм» происходит от латинского слова *absentia* — «отсутствие». В конституционном праве это означает добровольное неучастие избирателей в голосовании на референдуме или на выборах.

Конституция РФ [1] и избирательное законодательство РФ гарантируют гражданам возможность без какого-либо влияния, угрозы применения силы, иного противоправного действия самостоятельно принять решение относительно своего участия или неучастия в выборах, т. е. выразить свободное волеизъявление без опасения наказания. Вместе с тем, не являясь на выборы, не голосуя, избиратель не только нарушает прямой характер избирательного права — непосредственно и лично участвовать в них, но и отказывается в доверии по своему усмотрению всем кандидатам, а на уровне института выборов в целом — не участвует в формировании органов публичной власти, их состава.

Наряду с этим в ряде государств действуют правила об обязательном участии в голосо-

вании под угрозой общественного порицания, административного и даже уголовного преследования. К примеру, в Италии это общественное порицание, в Египте и Турции — штраф, в Австрии — штраф либо две недели тюремного заключения, в Аргентине — штраф или лишение на три года права занимать государственные должности и др.

Абсентеизм для России — понятие не новое. После Октябрьской революции явка избирателей была низкой: в городах не превышала 40 %, а в сельской местности — 25 %. Ее рост наметился в первые годы перехода к мирному строительству. В течение 1926–1927 гг. уже каждый второй из 78 млн человек, имеющих право голоса, принял участие в голосовании на выборах.

Необходимо отметить, что в это время в РСФСР существовал институт лишения избирательных прав на основании социального и классового статуса граждан. По этим мотивам права голоса были лишены в разные годы от 8 до 12 %

населения. Этот институт был упразднен с принятием Конституции РСФСР 1937 г. [2].

С ростом достижений в строительстве социализма в СССР росла и активность советских людей. В 1934 г. участвовали в голосовании на выборах 77 (85 %) из 91 млн человек, имеющих избирательное право.

Конституция СССР 1936 г. [3] и основанная на ней Конституция РСФСР 1937 г. ввели всеобщее, равное прямое избирательное право при тайном голосовании. Всесоюзная коммунистическая партия (большевиков) в этих условиях сформировала блок коммунистов и беспартийных, от имени которого выдвигались единые кандидаты. В их поддержку велась активная пропагандистская и агитационно-массовая работа среди населения. Действовал мощный идеологический пресс. В результате на выборах в Верховный Совет СССР 12 декабря 1937 г. приняли участие в голосовании 91,1 (96,8 %) из 94,1 млн избирателей, а в РСФСР 58,6 (96,8 %) из 60,6 млн избирателей проголосовали за кандидатов блока коммунистов и беспартийных. Абсентеизм был побежден.

В последующем, до распада СССР, явка на выборах в Верховный Совет СССР и Верховные Советы союзных республик колебалась от 98,0 до 99,8 %. Аналогичная картина наблюдалась и на выборах в местные советы депутатов трудящихся.

Автор данной статьи в конце 70-х гг. прошлого века, опираясь на нормы Конституции развитого социализма, в своей кандидатской диссертации жестко критиковал буржуазную демократию, в условиях которой добрая половина населения Западной Европы и Америки не участвовала в проводимых выборах, полагая, что только социалистическая демократия, когда за кандидатов единого блока коммунистов и беспартийных народ голосует практически единогласно, и есть настоящая демократия.

Происшедшие в начале 90-х гг. XX в. формационные изменения в политической, экономической и духовной сферах жизни российского общества настоятельно требовали брать на вооружение ценности передовых демократий мира. Подобный подход нашел отражение в Конституции РФ.

Наша Конституция — одна из самых демократичных в мире. В соответствии с ее установками в стране проводятся периодические и обязательные свободные выборы — выборы всеобщие и равные, прямые и открытые, добровольные и гласные при тайном голосовании.

В Государственную Думу выборы проходили в 1993, 1995, 1999, 2003, 2007 и 2011 гг. Депутаты I–IV созывов избирались по смешанной сис-

теме: 225 по одномандатным округам (один округ — один депутат) на основе единой нормы представительства избирателей на один округ, за исключением избирательных округов в субъектах РФ, число избирателей в которых меньше единой нормы представительства; другие 225 — по федеральному избирательному округу, пропорционально числу голосов, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты, выдвинутые избирательными объединениями, избирательными блоками, т. е. половина депутатов Государственной Думы избиралась по мажоритарной системе относительного большинства, а другая — по пропорциональной системе.

Депутаты Государственной Думы V и VI созывов уже избирались только по пропорциональной избирательной системе.

Избирательные кампании состоялись при достаточно низкой явке избирателей на выборы (ниже 70 % на думских и на президентских выборах).

Абсентеизм вновь возвратился в Россию. В чем причина данного явления?

Пассивность электората на парламентских да и других выборах обусловлена целым рядом причин, в числе которых:

- непостоянство и несовершенство избирательного законодательства, применяемых избирательных систем;

- многочисленные нарушения избирательного законодательства, недостаточно эффективная судебная защита избирательных прав граждан;

- низкие правовая культура и политическая активность значительной части населения;

- в ряде случаев неспособность организаторов избирательного процесса и политических партий влиять на процесс вовлечения граждан в сферу управления делами государства, слабое взаимодействие с институтами гражданского общества;

- недооценка и недопонимание того, что явка на выборы в системе избирательного права, участие граждан в голосовании — это не только непосредственная реализация каждым субъективного избирательного права (избирать и быть избранным), но и важная государственная функция — конкретное участие в управлении государственными делами посредством формирования выборных законодательных и представительных органов власти.

Безусловно, на динамике процесса абсентеизации сказалась сложная экономическая ситуация в стране:

- быстрое расслоение общества на богатых и бедных;

- высокий уровень безработицы, большое число граждан, находящихся за чертой бедности;

- низкий уровень социальной защищенности женщин, детей, инвалидов и других слоев населения;

- низкий уровень заработной платы и пенсий и др.

Сыграло свою роль и то, что для беспартийных граждан была затруднена возможность реализации пассивного избирательного права. В настоящее время эта проблема снята, так как до 50 % депутатских мандатов может быть передано включенным в федеральные списки политических партий беспартийным кандидатам.

Большой оставалась пассивная часть электората в субъектах РФ с малочисленным составом населения, которые не были представлены в Государственной Думе. Этот фактор в настоящее время устранен. Представительность регионов в Государственной Думе обеспечивается тем, что в списках кандидатов должно быть не менее 70 региональных групп, тогда как на выборах в Государственную Думу IV созыва было семь.

При выборах в Государственную Думу по пропорциональной избирательной системе практически не работает принцип объективного выражения и защиты депутатами законных интересов избирателей. Все нередко сводится к периодическим встречам с избирателями и рассмотрению помощниками депутатов многочисленных жалоб.

Назрела необходимость возврата к ранее существовавшей смешанной избирательной системе, когда 225 депутатов избирались по одномандатным округам по мажоритарной избирательной системе относительного большинства, или в рамках пропорциональной системы избирать половину депутатов от образуемых 225 территориальных единиц, а вторую половину — по одному федеральному округу, таким образом, 225 депутатов смогут непосредственно работать с избирателями в соответствующих территориальных единицах.

Подобный подход содержится в законопроекте, внесенном Президентом РФ на рассмотрение в Государственную Думу. При последовательном устранении причин, связанных с динамикой абсентеизма, будет возрастать активность электората, уменьшаться его пассивная часть, а значит, будет расти явка избирателей на выборы. В этой связи следует обратить внимание на следующее. Высокий уровень абсентеизма на выборах федерального и регионального уровней, являясь свидетельством свободы выборов, в социальном, экономическом и политическом смысле нежелателен, как, на наш взгляд, неоправданно и повальное привлечение граждан на выборы, поскольку в этих случаях для достижения цели будут использоваться «грязные» избирательные технологии, грубо нарушаться избирательные права граждан. В ходе проводимой работы важно донести до каждого избирателя, что выборы — это возможность избирателей определить свои предпочтения и голосовать за соответствующего кандидата или список кандидатов и что в этом случае, конечно же, будут победившие и проигравшие. Главное, чтобы это происходило по правилам, одинаковым для всех участников избирательного процесса.

Электоральные реалии свидетельствуют, что современные избирательные системы, организация избирательного процесса требуют определенной корректировки, в том числе совершенствования их правового регулирования, создания более современной системы взаимосвязанных правовых норм, использования современных телекоммуникационных средств, тесного взаимодействия с институтами гражданского общества, что в конечном счете позволит обеспечить проведение чистых, свободных, прозрачных выборов и активное участие в них граждан нашей страны.

1. См.: Конституция Российской Федерации от 12.12.1993, принята всенародным голосованием // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

2. См.: Конституция (Основной Закон) Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (утверждена постановлением Чрезвычайного XVII Всероссийского Съезда Советов от 21 января 1937 г.) (в редакции от 11 декабря 1975 г.) // Известия ЦИК Союза ССР и ВЦИК. 1937. 22 янв.

3. См.: Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (утверждена постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов Союза Советских Социалистических Республик от 5 декабря 1936 г.). М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1937.



УДК 342.565.2

Б. В. Россинский
B. V. Rossinsky

Концептуальные основы выделения конституционно-процессуального права как подотрасли конституционного права Российской Федерации

Conceptual Bases of Allocation Constitutionally- procedural Law as Branch of Constitutional Law of the Russian Federation

Статья посвящена одной из актуальных проблем науки конституционного права РФ — вопросу обособления конституционно-процессуального права как подотрасли конституционного права России, предлагается авторское видение данной проблематики с учетом анализа право-применительной практики.

Юридический процесс; конституционный процесс; процедура

The article is devoted one of actual problems of a science of a constitutional law of the Russian Federation — to an isolation question constitutionally-procedural right as branch of constitutional law, author's position of the given problematics taking into account the analysis of constitutional practice experts is offered.

Legal process; constitutional process; procedure

Проблема обособления процессуальных институтов поднимается в юридической литературе на протяжении последних 50 лет. В первую очередь это вызвано формированием новых правовых институтов, появлением новых отраслей права и увеличением объема нормативного регулирования.

Первоначально процессуальными считались отрасли уголовно-процессуального, гражданского процессуального и административно-процессуального права. При этом формирование единой отрасли административно-процессуального права началось сравнительно недавно и было вызвано наличием целого блока норм об административных правонарушениях, а следовательно, и института административной юстиции, а также необходимостью повышения регламентации управленческих процессов.

Трудность в определении процессуальных границ в правовой системе объясняется нечетко-

стью правовых дефиниций, которыми оперируют при характеристике процессуального права.

В литературе нет единого представления о правовой процедуре, процессуальной норме и юридическом процессе. Различные точки зрения на данные понятия формируются в виде самостоятельных концепций, таких как обособление налоговых процедур в единый налоговый процесс.

Существование противоположных мнений о содержании юридического процесса свидетельствует о его значимости для всего российского права, но при этом подтверждает факт отсутствия четких критериев для определения указанных правовых явлений и, как следствие, необходимости проведения дальнейших научных исследований по данной проблематике.

Исследованию правовых процедур и процесса в конституционном праве не уделялось должного внимания, поскольку традиционно считалось,

что в конституционном праве сложно провести грань между материальными и процессуальными нормами.

Конституционно-процессуальное право неразрывно связано с конституционным правом. Как и конституционное право, конституционно-процессуальное право состоит из системы понятий, которые в его структуре являются первичными элементами. Началом становления конституционно-процессуального права в первоначальном виде как института конституционного права послужило создание в Российской Федерации конституционной юстиции, которая включает в себя деятельность Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов РФ.

С этого момента проводились исследования, посвященные конституционному судопроизводству, включая процессуальные нормы реализации полномочий Конституционного Суда РФ и иных вопросов, относящихся к процессуальной сфере регулирования.

Таким образом формировалась концепция конституционного процессуального права, представленного в виде конституционного судебного процесса, которая значительным образом сужает сферу процессуального регулирования конституционно-правовой материи.

Существует точка зрения, в соответствии с которой в конституционном праве отсутствует возможность для формирования в данной отрасли нормативных блоков, отвечающих признакам подотраслей или придающих им определенную специфику.

По мнению Н. А. Богдановой, это связано с проблемой «смежности» в конституционно-правовом регулировании. С одной стороны, нормы конституционного права в силу широты и принципиального характера своего содержания являются отправными началами для других отраслей и как таковые включаются в подотрасли последних, получая в них подробную регламентацию и гарантии. С другой стороны, «чистота» подотраслей конституционного права нарушается присутствием в них норм других отраслей [1].

Кроме того, Н. А. Богданова отмечает проблемность выделения нормативных подотраслей в конституционном праве, которая объясняется внутриотраслевой межинституциональной расчлененностью конституционно-правовых норм [2].

При этом анализ предложенной в юридической литературе классификации конституционно-процессуальных отношений показывает, что в конституционном праве складываются несколько подвидов процесса, а именно: законодательный, правоприменительный и конституционно-судебный, которые могут быть объединены в общий вид конституционного процесса.

Следовательно, сфера процессуального регулирования в конституционном праве не выходит за рамки процессуальных отношений, включенных в другие отрасли процессуального права, наоборот, в рамках конституционно-процессуального права возникают исключительно те виды отношений, которые регулируются конституционно-процессуальными нормами.

Конституционно-процессуальное право не нуждается в рецепции процессуальных регуляторов других отраслей права, оно представлено в виде единой системы процессуальных элементов, которые, развиваясь по стадиям, формируют конституционно-процессуальные отношения.

Таким образом, конституционно-процессуальное право как подотрасль конституционного права может быть представлено в виде совокупности конституционно-процессуальных норм, установленных государственно властным субъектом и предназначенных для регламентации отношений в законодательной, правоприменительной и конституционно-судебной сфере (конституционный процесс).

В свою очередь, конституционный процесс — это разновидность юридического процесса, которая осуществляется в пределах конституционного законодательства, деятельность субъектов конституционного права в рамках законодательной, правоприменительной и конституционно-судебной деятельности, а также возникающие в связи с этой деятельностью конституционно-процессуальные отношения между субъектами конституционного права.

Можно сделать вывод, что предметом конституционно-процессуального права как подотрасли конституционного права являются конституционно-процессуальные отношения в законодательной, правоприменительной и конституционно-судебной деятельности, т. е. конституционный процесс.

1. См.: Богданова Н. А. Система науки конституционного права : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 228–229.
2. См.: Там же.



УДК 342.31

М. П. Фомиченко
M. P. Fomichenko

**Власть народа и власть государства:
проблемы взаимоотношения
(к вопросу о совершенствовании
юридического образования)**

**The Power of the People and the State Power:
Mutual Relation Problems
(to the Item on Juridical Education Perfection)**

В статье рассматриваются проблемы взаимоотношения власти народа и власти государства. Выделены ключевые принципы, связанные с данным вопросом, — народного суверенитета и демократии в Российской Федерации. Определены группы вопросов, требующие более пристального внимания.

Властеотношения; народный суверенитет; демократия; коррупция; приватизация власти; равнодушие

The article considers the problem of relations between the power of the people and authorities of the state. The key principles which are associated with the question of national sovereignty and democracy in the Russian Federation are marked out. The group of issues that require more attention on this problem is defined.

Authority; people's sovereignty; democracy; corruption; privatization of power; indifference

Актуальность поставленного вопроса очевидна. Именно в контексте взаимоотношений власти народа и власти государства кроется решение проблем народовластия в России. Вопрос лишь в том, как показать диалектику народовластия и государственной власти, расставить приоритеты и провести это красной линией через весь курс конституционного права.

Сделать это возможно только при выделении ключевых принципов, связанных с данным вопросом, — принципов народного суверенитета (от франц. *souverainete* — «верховная власть») и демократии в Российской Федерации [1].

Народный суверенитет — политико-правовое свойство народа, означающее обладание властью. Субъектом публичной власти (государственной и негосударственной) выступает народ как совокупность всего населения страны (он ее единственный источник). Объектом суверенной власти могут быть все те общественные отношения, которые представ-

ляют общественный интерес в масштабе всей страны. Суверенитету власти народа свойственны верховенство, единство и независимость.

Демократия — это способ осуществления власти народом. Субъектом демократии могут выступать не только народ в целом, но и все без исключения его компоненты. Объектом демократии могут быть общественные отношения, как представляющие интерес для всего общества, так и те, что имеют частный, локальный масштаб. Демократия может характеризоваться количественными показателями.

В совокупности эти два принципа составляют понятие «народовластия».

Народный суверенитет зафиксирован в ч. 1 ст. 3 Конституции [2]: «Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ». Принцип демократии нашел воплощение в двух статьях: в ч. 1 ст. 1 («Российская Федерация — Россия есть демократическое... государство...»)

и ч. 2–4 ст. 3 («Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону»).

В числе групп вопросов, касающихся совершенствования взаимоотношения власти народа и власти государства и требующих сегодня пристального внимания, выделим следующие.

Первая группа. Формирование у молодых людей, как и у всех российских граждан, представления о том, что современное понимание суверенитета государства производно от суверенитета народа; что прямым продолжением суверенитета народа является суверенитет созданного им государства; что только волеизъявление народа порождает государственную власть, а государство, в свою очередь, как официальный представитель народа выражает волю своих граждан, обеспечивает их права и интересы в полном объеме.

Итогом этой работы должно быть четкое понимание каждым выпускником вуза того, что основой для определения взаимоотношений народа и государства является положение, согласно которому народ, будучи свободным, делегирует государственной власти только полномочия, закрепленные Конституцией, и только для охраны прав и свобод граждан.

Вторая группа. обстоятельное раскрытие особенностей непосредственного осуществления власти народа, обозначенного в Конституции в двух формах: референдум и свободные выборы. Эта особенность заключается в скрытом противодействии со стороны государственной власти непосредственному выражению воли народа, игнорированию его мнения, что хорошо просматривается при анализе Федерального конституционного закона от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» [3] и законодательства, определяющего порядок проведения выборов. В конечном счете игнорирование властью мнения народа послужило непосредственным поводом для массовых выступлений россиян против фальсификации результатов парламентских выборов в декабре 2011 г.

Третья группа. Подготовка профессионалов, имеющих «холодный ум» (сторонников закона) и «го-

рячее сердце» (занимающих активную жизненную позицию в борьбе за справедливость). Они должны беспристрастно противодействовать проявлению как различных форм экстремизма со стороны отдельных групп населения, так и властного цинизма со стороны государства, который порождает и экстремизм, и многое другое. В числе наиболее опасных проявлений цинизма государственной власти следует отметить коррупцию в сфере управления, приватизацию власти чиновниками, равнодушие государственных служащих к нуждам и проблемам людей. Что мы имели накануне президентских выборов?

1. Нынешнее состояние нашего управления таково, что взяточность и коррупция становятся угрожающими для безопасности страны и населения.

2. Безликая чиновничья каста заполнила все щели и поры государства. В настоящее время «государство — это я» распространяется до самых низов.

3. Устрашающее равнодушие государственного аппарата на всех уровнях государственной власти (гражданских служащих и сотрудников правоохранительных органов, министров, судей, губернаторов) к нуждам и чаяниям людей.

Создается впечатление, что весь этот огромный массив чиновников работает сам на себя, а не на людей. Где же выход? Пока общество (народ) не поставит власть в определенные условия, дающие возможность контролировать, она не научится уважать общество (народ) и служить ему. Сделать это можно через реальную демократию, т. е. реальное осуществление власти народом. Для этого необходимы как минимум два условия:

- политическая конкуренция, в ходе которой народ через честные выборы определяет направления политики;

- отсутствие властного монополизма. В таких условиях народ может контролировать президента, правительство и вообще пришедшую к власти политическую силу как через партии, победившие на данном этапе на выборах (представляют большую часть населения), так и через оппозиционные (представляют другую часть населения).

Осознавая, что «политический маятник» работает, видя, что сегодня у власти находится одна политическая сила, а завтра другая, по-иному будут работать и суды, и полицейские службы, и спецслужбы, и другие властные структуры. Они увидят, насколько для них непродуктивно работать по заказу, а не по закону [4].

1. См.: Путин В. В. Демократия и качество государства // Коммерсантъ. 2012. 6 февр.
2. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
3. См.: СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2719.
4. См. подробнее: Краснов М. Власть вышла из-под контроля // Новая газета. 2008. 13–16 марта.

Правовая природа договора маркетинга

Legal Nature of the Marketing Contract

В статье рассматривается правовая природа маркетингового договора. Автор пытается проанализировать место данного договора в системе гражданско-правовых договоров РФ. Делается вывод об особом (самостоятельном) правовом характере названного договора и его непоименованности в действующем законодательстве.

Маркетинг; гражданско-правовой договор; непоименованный договор

This article is about legal nature of the marketing contract. Author try to investigate the appropriate place and role of this contract in the contract's system of the Russian Federation. The general conclusion is concerning with an independent position of this contract and absence of special regulation in contemporary legislation.

Marketing; contract; obscure agreement

В современных условиях экономического развития в России существенное внимание уделяется маркетингу, ибо экономическая стабильность организации, эффективность ее функционирования и выживаемость в условиях рыночных отношений неразрывно связаны с маркетинговой информацией, которая выступает составной частью процесса продвижения товара от производителя к потребителю.

В Словаре иностранных слов маркетинг (от англ. *marketing, market* — «рынок, сбыт») определяется как осуществляемая крупными компаниями система мероприятий по изучению рынка и активному воздействию на потребительский спрос с целью расширения сбыта производимых ими товаров [1]. В Большом Российском энциклопедическом словаре указано, что маркетинг — это «система управлений производственно-сбыточной деятельности предприятий и фирм, осно-

ванная на комплексном анализе рынка. Включает изучение и прогнозирование спроса, цен, организацию НИОКР по созданию новых видов продукции, рекламу, координацию внутрифирменного планирования и финансирования и др.» [2].

Концепция маркетинга, требующая первоначального выявления запросов, определения круга потенциальных покупателей с последующим производством необходимых товаров, стала господствующей благодаря применению маркетинговых исследований в 30-е гг. XX в. в США, которые смогли устранить экономический кризис перепроизводства, сбалансировать спрос и предложение и в итоге преодолеть Великую депрессию.

Маркетинговая деятельность представляет собой одну из разновидностей предпринимательской деятельности и включает маркетинговые исследования, предоставление маркетинговой информации и оказание маркетинговых услуг.

Проведение таких исследований происходит на основании специального маркетингового договора, заключаемого между независимыми контрагентами.

Договор маркетинга получил широкое распространение в сфере предпринимательской деятельности, что объясняется высокой значимостью наличия полной и достоверной информации о структуре рынка определенных товаров (работ, услуг), их производителях и потенциальных потребителях для успешной предпринимательской деятельности в условиях современной экономики.

Профессиональная маркетинговая деятельность позволяет распознать наиболее оптимальные сегменты позиционирования товара (работ, услуг), определить характер его жизненного цикла, повысить эффективность коммуникационных рыночных мероприятий, что в совокупности обеспечивает конкурентные преимущества, снижая финансовые и коммерческие риски предпринимательской деятельности.

В юридической литературе нет единого мнения относительно правовой природы договора маркетинга (в теории и на практике договор маркетинга именуется договором на проведение маркетинговых исследований или оказание маркетинговых услуг), но сформировался подход, согласно которому на основе родового признака и признака направленности договор маркетинга относится к непоименованному смешанному договору [3].

В гражданском законодательстве предусмотрено существование непоименованных договоров в п. 1 ст. 8 и п. 2 ст. 421 ГК [4]. Согласно ГК регулировать непоименованные договоры можно и нужно с помощью аналогии закона.

Таким образом, отношения в договоре маркетинга могут быть урегулированы с помощью аналогии закона.

Сущность смешанного договора состоит в том, что он включает в себя различное количество договоров, которые порождают различные обязательства [5], иными словами, этот договор можно рассматривать как сложноструктурную сделку [6].

Законодатель в п. 3 ст. 421 ГК прописал, что смешанный договор содержит элементы различных гражданско-правовых договоров, что создает правовую основу для формирования условий договора маркетинга.

В рамках договора маркетинга могут решаться разные коммерческие задачи:

- проведение маркетинговых исследований специалистом и передача их результатов, включая разработанные рекомендации, заказчику;

- оказание консалтинговых, экспертных услуг по реализации предложенных маркетинговых рекомендаций;

- оказание информационных услуг по поиску оптимального контрагента для продажи (покупки) товара или услуги, производимой заказчиком;

- оказание правовых услуг по разработке проектов договоров между заказчиком и найденным исполнителем контрагентом, оказание фактических и (или) юридических услуг по проведению переговоров в интересах заказчика и т. п.

Представленный перечень коммерческих задач свидетельствует о том, что структура и круг условий маркетингового договора зависят от индивидуальных интересов заказчика, и в данном договоре предметом могут выступать маркетинговые исследования и (или) маркетинговые услуги, а также отдельно маркетинговая информация.

В соответствии с Международным кодексом деятельности по маркетинговым исследованиям, принятым Международной торговой палатой и Европейским обществом по изучению общественного мнения и маркетинговых исследований в 1974 г., сущность и процесс маркетинговых исследований заключается в объективном сборе и анализе добровольно полученной информации в отношении рынков потребителей, производителей товаров и услуг. Иными словами, предметом маркетинговых исследований выступают состояние и тенденции развития товарного рынка, результат оформляется в виде отчета. Главное предназначение этих исследований — обеспечение заказчика достоверной маркетинговой информацией [7], необходимой для создания такого товара, который в большей степени отвечал бы требованиям рынка, т. е. речь идет о внедрении результатов исследований в коммерческую деятельность с целью получения экономической выгоды.

Деятельность маркетолога состоит в проведении аналитической, исследовательской работы в соответствии с заданием заказчика. Ее результатом и конечной целью является маркетинговая информация.

В ходе маркетинговых исследований применяется широкий спектр научных методов и способов. Однако теоретически неоправданно и коммерчески неэффективно отождествлять их с научной работой и распространять на маркетинговые исследования режим договоров на выполнение НИР и ОКТР, регулируемых гл. 38 ГК [8].

Объектом договорных отношений, возникающих при выполнении НИР и ОКТР, является творческое решение конкретной научно-технической проблемы, представляющее собой новый объект интеллектуального творчества, который

при определенных условиях может стать объектом исключительных прав (интеллектуальной собственностью). Вследствие творческого характера научной деятельности ее результат может быть отрицательным, что в данном случае означает невозможность решения поставленной задачи исходя из существующего уровня развития науки и техники.

Безусловно, нельзя отрицать творческий характер работы маркетолога, риски применения экспериментальных научных приемов и средств. Однако маркетинговые исследования не требуют от исполнителя уникальных способностей в отличие от НИР и ОКТР, поскольку могут быть выполнены любым специалистом, обладающим необходимым образованием, квалификацией и материально-технической базой. Невозможность решения поставленной маркетинговой задачи также может быть выявлена, но такой результат отличается от отрицательного результата НИР и ОКТР, поскольку заключается в экономической неэффективности, коммерческой нецелесообразности, невозможности получения прибыли, а отнюдь не в невозможности решения задачи исходя из уровня развития науки и техники.

Выполнение маркетинговых исследований состоит из ряда последовательных этапов, на каждом из которых применяется соответствующий научный метод или прием. Для получения результата важно также определить дату начала работ, их окончания, сроки выполнения и стоимость каждого из этапов исследования.

Таким образом, исследования, осуществляемые в рамках маркетингового договора, не имеют новаторского характера и отличаются от научно-исследовательских работ следующими признаками:

- во-первых, предмет договора на выполнение маркетинговых исследований всегда четко определен, в то время как предмет договора на выполнение НИР носит неопределенный характер;

- во-вторых, маркетинговые исследования, хотя и проводятся с использованием научных методов и требуют творческого подхода, не имеют своим результатом возникновение нового объекта интеллектуального творчества;

- в-третьих, результат маркетинговых исследований обычно предназначен только для решения конкретной проблемы, а научный результат предназначен для многократного использования.

В этой связи маркетинговый договор нельзя считать разновидностью договоров на выполнение НИР, а также ОКТР (ст. 769 ГК).

Маркетинговый договор наиболее сходен с договором на выполнение проектно-исследовательских работ (ст. 758 ГК). Вместе с тем различия

этих договоров определяются сферой применения, методами выполнения и характером результата исследований. Содержанием договора маркетинга является не научное, а прикладное исследование, которое в отличие от договоров на выполнение проектно-исследовательских работ не предполагает «нулевого» или «отрицательного» результата, но всегда имеет конкретный позитивный результат. Полученный в ходе маркетинговых исследований результат может быть неутешительным для заказчика, не принесет ему желаемых плодов в силу высокой неопределенности, изменчивости рыночной среды или свойств самого товара (работ, услуг), однако это будет ответ, а не вывод или констатация невозможности получения ответа.

В данном случае можно говорить о договоре маркетинга и квалифицировать такой договор в качестве самостоятельного вида договора маркетинга, отношения которого складываются в связи с проведением маркетинговых исследований.

По данному договору маркетинга исполнитель обязуется в соответствии с заданием заказчика провести маркетинговое исследование возможностей продаж товара и передать заказчику полученный результат (маркетинговую информацию), а заказчик обязуется принять результат исследования и оплатить стоимость работ. В этой связи данный договор маркетинга имеет двойственную правовую природу, так как объектами правового регулирования выступают работы и маркетинговая информация в режиме ее конфиденциальности.

Если договор на выполнение маркетинговых исследований содержит элементы, связанные с оказанием консалтинговых, экспертных, информационных и иных услуг, то данный вид договора маркетинга имеет тройственную правовую природу, так как объектами правового регулирования выступают работы, услуги и маркетинговая информация в режиме ее конфиденциальности. Во избежание возможных недоразумений и конфликтов в данном виде договора маркетинга должен быть определен конкретный перечень документов и иных доказательств, подтверждающих факт оказания услуги, а также порядок подписания актов приемки и т. п.

В соответствии со ст. 161, 432 ГК договор маркетинга заключается в простой письменной форме и должен содержать существенные условия.

Исходя из анализа нормы п. 1 ст. 432 ГК и практики заключения маркетинговых договоров, можно сделать вывод, что существенными условиями договора маркетинга являются предмет договора и срок выполнения обязательств исполнителем.

Суммируя вышесказанное, можно сделать следующие обобщающие выводы:

1. Договор маркетинга можно квалифицировать в качестве самостоятельного вида гражданско-правового договора, который регулирует отношения не только в связи с проведением маркетинговых исследований, но и с оказанием маркетинговых услуг.

2. Договор маркетинга может иметь как двойственную, поскольку объектами правового регулирования выступают работы и маркетинго-

вая информация в режиме ее конфиденциальности, так и тройственную правовую природу, ибо объектами правового регулирования выступают работы, услуги и маркетинговая информация в режиме ее конфиденциальности.

3. Договор маркетинга законодательно не урегулирован, относится к непоименованному договору, к которому должны применяться унифицированные нормы гражданского законодательства, обусловленные присутствующими в нем родовыми признаками (работа и услуги).

1. См.: *Словарь иностранных слов*. М., 1988. С. 295.

2. *Большой Российский энциклопедический словарь*. М., 2003. С. 900.

3. См., напр.: Северин В. А. Услуги информационного характера, обеспечивающие коммерческую ценность // *Законодательство*. 2000. № 1; Алексеев С. В. Правовое регулирование маркетинговой деятельности. М., 2003; Андреев Ю. Гражданско-правовые договоры возмездного оказания услуг (глава 39 ГК РФ) // *Хоз-во и право*. 2006. № 1; Измайлова Е. Договор маркетинга // *Корпоративный юрист*. 2006. № 2; Ситдикова Л. Гражданско-правовая характеристика маркетингового договора: судебное урегулирование споров // *Арбитражный и гражданский процесс*. 2007. № 1 и др.

4. См.: *Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ*. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Там же. 1996. № 5. Ст. 410; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Там же. 2001. № 49. Ст. 4552; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.

5. См.: Ойгензихт В. А. *Нетипичные договорные отношения в гражданском праве*. Душанбе, 1984. С. 4–6.

6. См.: Богданов Д. Е. *Сделки об ответственности в гражданском праве Российской Федерации*. М., 2007. С. 36–37.

7. Подробнее см.: Ситдикова Л. Б. Роль и место информации в маркетинговом договоре // *Реклама и право*. 2008. № 1.

8. Подробнее см.: Алексеев С. В. *Указ. соч.* С. 89–92.



УДК 342.56

В. Н. Зырянов
V. N. Zyryanov

В. Н. Цыганаш
V. N. Tsyganash

Судебная власть в дискурсе политических отношений

Judicial Authority in Poetical Relations' Discourse

В статье рассматривается генезис самостоятельности судебной власти сквозь призму политического дискурса. Исследуя отношения судебной власти, авторы приходят к выводу, что ее политический дискурс определяется в силу уникальной функциональной обязанности — определить для частного случая правоприменения и от имени государства правовое должное. Такое понимание предполагает, что судебная власть включена в число агентов политической системы, продуцирующих власть, формирующих идеологию, систему ценностей и в конечном счете — интерес, выраженный в праве.

Суд; правовое регулирование; исполнительная власть; законодательная власть; судебная власть; иерархия норм; судебное усмотрение; поводы и основания обращения в суд; справедливость; законность; обоснованность; судебное решение

*The article considers the genesis of independence of the judiciary through the prism of political discourse. Considering *otnosheniyas udebnoy power cars* came to the conclusion that its political discourse is defined by a unique functional responsibilities — responsibilities defined for the particular case of law enforcement and the legal name of the state for granted. Such a conception of judicial power implies that the judiciary is included in the number of agents of the political system, producing power, forming an ideology, value system and, ultimately — the interest expressed in the law.*

The court; regulation; executive power; legislative power; judicial power; hierarchy rules; judicial discretion; reasons and grounds for appeal to the court; justice; fairness; reasonableness; a court decision

Отличия судебной власти от других ветвей российской государственной власти в содержании, основаниях возникновения, субъектах, способах учета и выражения интересов лиц неизбежно приводят к отличиям в направленности власти, в целях системы судебных органов. В государственно-организованном обществе судебная власть превращается во власть политическую, а система судебных органов — в элемент политической системы государства.

В самом общем смысле понятие «политика» и феномены государственной власти соотносятся, с одной стороны, как практики и дискурсы формирования, развития, проектирования и исследования си-

стемы интересов, а с другой — как практики и дискурсы опосредования, объективации и реализации.

Такое понимание вытекает из общего концепта политики, имеющегося в современной политологии. Политика — это практика отношений и институтов власти. Тот факт, что политика образует специфическую самостоятельную область общественной жизни, не совпадающую по своим нормам, регулятивам и ценностям ни с моралью, ни с религией, ни с экономикой, позволяет проводить разграничения между управлением и политикой, как между правилами, предписаниями и решениями, составляющими их основу.

В целом применительно к юридической теории термин «политика» употребляется в нескольких значениях: во-первых, как программа, метод действия или сами действия, осуществляемые человеком или группой лиц для осмысления и решения проблемы, стоящей перед обществом; во-вторых, как сфера общественной жизни, где конкурируют или противостоят различные политические направления, личности или группы, имеющие свои собственные интересы и мировоззрения; в-третьих, как институты власти и институциональное измерение общественного строя, которое установлено с помощью конституции, кодификации в праве порядка и традиций, способ организации власти в обществе.

Политика отождествляется с деятельностью государственного управления, с принятием решений, с социальным руководством, выдвижением и достижением государственных целей, формирующихся на основе анализа интересов тех институциональных и неинституциональных политических образований, которые составляют политическую систему данного государства. Таким образом, политика включает в себя участие в делах государства, определение форм, задач, содержания его деятельности [2].

В теории государства и права политика представляет собой деятельность институтов государства, которые с этой точки зрения становятся политическими институтами, так как объективируют государственную власть. Политика и право оказываются связанными между собой, поскольку право есть формула власти, борьбу за которую ведут политические институты. Так, М. Вебер полагал, что участие в политике «означает стремление в участии во власти или к оказанию влияния на распределение власти... кто занимается политикой, тот стремится к власти: либо как к средству, подчиненному другим целям (идеальным или эгоистическим), либо к власти ради нее самой, чтобы наслаждаться чувством престижа, которое она дает» [3]. Аналогичной точки зрения придерживался Р. Даль, выдвигая идею о том, что любые политические формулы лишь маскируют волю к власти.

Хотя все приведенные понятия в той или иной степени согласуются с общим пониманием российской государственной власти как политической власти, наиболее точное отражение такое понимание находит в плюралистическом направлении политологии, которое предлагает определение политики как согласование интересов. С этой точки зрения политика — это деятельность, имеющая дело с множеством систем ценностей, при помощи которых различные по природе, характеру и направленности ценности и интересы находят свое выражение.

Таким образом, политика — это механизм выбора политических целей из множества альтернатив на основе анализа и манипуляций информацией.

Как видно из представленных дискурсов политики, ее осуществление обусловлено существованием политических институтов, которые связывают характеристики политической деятельности с природой политики как таковой.

Политический институт — обозначение в языке двух классов явлений: 1) учреждений с организационной структурой, централизованным управлением и исполнительским аппаратом; 2) формы и сущности политических функций, отношений, типов управления [4]. А. В. Лубский определяет политический институт как «устойчивый комплекс формальных и неформальных правил, норм, принципов, установок, регулирующих различные области политической деятельности и организующих их в систему ролей и статусов, образующих политическую систему. Политический институт следует отличать от политических организаций» [5].

В отечественной науке распространена точка зрения, согласно которой институт — это «модель системы отношений и общения людей... опирающаяся на совместные ценности, рациональные нормы», а также «организационная форма объединения людей в особую ассоциацию» [6]. Политический институт — это одновременно организация и правила, установления, по которым данная организация функционирует.

Институты рассматриваются как ключевой элемент политической системы, выполняющий определенные функции. Например, Г. Алмонд и Дж. Пауэлл определяют систему как «...совокупность институтов (таких, как парламенты, бюрократии и суды), которые формулируют и воплощают в жизнь коллективные цели общества или существующих в нем групп» [7]. Э. Хейвуд полагает, что институт — это «свод установлений и правил, обеспечивающих правильное и предсказуемое поведение» [8]. С. Хантингтон приходит к выводу, что «политический институт — продукт политического процесса в сложных, многосоставных в групповом плане социумах, где имеется выраженный конфликт интересов и целей. Политические институты призваны обеспечивать разрешение этих разногласий» [9]. По мнению исследователя, любое общественное состояние, чтобы стать стабильным, должно быть институционализировано. При этом политические институты нацелены на обеспечение, в том числе организационного порядка, поскольку организация (политическая, социальная или любая иная) всегда действует либо согласно, либо вопреки общепринятым установлениям.

Р. Даль, рассматривая становление политического института, предложил модель его развития, согласно которой сначала возникают временные

политические соглашения (консенсус); затем они закрепляются в виде долговременно прочных, привычных процедур и практик; наконец, возникают организации, «рассчитанные на длительный период, передаваемые из поколения в поколение, как бы по наследству» [10]. Последнее и есть в полном смысле слова политический институт.

Система органов судебной власти в российском обществе образует самостоятельный политический институт. Власть и право как объекты, над которыми судебным органом осуществляются операции оценки и усмотрения, позволяют, легально осуществляя процедуру определения запрещенного и дозволенного в праве как в формуле власти, тем самым определять содержание государственной власти. Субъектом власти при споре о праве или о факте становится судья. Судебная власть оказывается политической настолько, насколько право отражает консенсус интересов политических агентов данного общества. Обязанность трактовки государственной воли в ситуации индивидуального правоприменения обуславливает существование судебной власти вне зависимости от типа политической структуры, поскольку последняя определяет, как правило, свой интерес применительно к повторяющимся случаям и только в том случае, когда индивидуальное правоприменение затрагивает какие-либо важные интересы какого-либо политического агента. В этом случае политический агент стремится к влиянию на судебную власть, и если это влияние осуществляется, если источником воли оказывается не суд, а политический агент, то судебная власть как вид государственной власти, отражающей обобщенный интерес, трансформируется в судебную функцию как функцию трансляции чужой воли.

Представление о судебной власти в российском обществе как о государственной власти, возникающей в силу уникальной функциональной обязанности — определить право для частного случая, определить от имени государства правовое должное, предполагает, что судебная власть включена в число агентов политической системы, продуцирующих власть, формирующих идеологию,

систему ценностей и в конечном счете — интерес, выраженный в праве.

Возвращаясь к вопросу о природе судебной власти, в свете изложенного мы не можем согласиться с любой позицией, указывающей на то, что судебная власть не относится к элементам политической системы, а суд, судья, судебная система не являются политическими агентами, актерами или участниками политического процесса хотя бы потому, что они самостоятельно интерпретируют ценности в случае спора о праве или о факте, т. е. играют роль социального регулятора и вне этой роли не могут быть исследованы. Вне зависимости от структуры политической власти судебная власть с учетом ее особенностей — обязанностей определить государственную волю в локальной социальной ситуации, только при наличии спора о факте или о праве — всегда представляет собой элемент политической структуры.

Следствием этого являются: во-первых, включенность судебных органов в общую систему социально-политической и политико-правовой регуляции; во-вторых, невозможность рассмотрения судебной власти в отрыве от целевых характеристик социальной и государственной власти; в-третьих, наличие априори специального политического статуса органов судебной власти вне зависимости от того, каковы политический режим и расстановка центров политического влияния. Судебная власть обладает политической составляющей вне зависимости от этих факторов, а в силу того, что в собственной деятельности формирует понятие права, которое, как мы показали выше, является формой власти.

Возможность сформировать право в случае индивидуального правоприменения — уникальный политический ресурс судебной власти, позволяющий оказывать влияние на других агентов политической системы. Это говорит о том, что всегда, в любом случае, в любой конфигурации политической системы, при любой расстановке центров политической власти судебные органы как носители судебной власти будут иметь специальный политический статус.

1. Вебер М. Политика как призвание // Избранные произведения / М. Вебер ; пер. с нем. ; сост., общ. ред. и послесл. Ю. Н. Давыдова ; предисл. П. П. Гайденко М., 1990. С. 644.

2. См., напр.: Денкэн Ж.-М. Политическая наука. М., 1993; Бурдьё П. Социология политики. М., 1993; Панарин А. С. Философия политики. М., 1996; Крижанич Ю. Политика. М., 1997.

3. Вебер М. Указ. соч. С. 646.

4. См.: Политология: Энциклопедический словарь. М., 1993. С. 122.

5. Краткий энциклопедический словарь. Ростов н/Д, 1997. С. 166.

6. Категории политической науки : учебник для студентов вузов / под ред. А. Ю. Мельвиля. М., 2002. С. 267.

7. Алмонд Г. и др. Сравнительная политология сегодня: мировой обзор / пер. с англ. М., 2002. С. 38.

8. Хейвуд Э. Политология : учебник / пер. с англ. ; под ред. Г. Г. Водолазова, В. Ю. Вельского. М., 2005. С. 19.

9. Хантингтон С. Политический порядок в меняющихся обществах. М., 2004. С. 31.

10. Даль Р. О демократии. М., 2000. С. 83.



УДК 336.763

Д. В. Лубягина
D. V. Lubyagina

К спору о правовой природе бездокументарной ценной бумаги

The Legal Nature of Uncertificated Securities

В статье рассматриваются вопросы юридической природы бездокументарных ценных бумаг. Анализируются существующие научные точки зрения на проблему соотношения вещного и обязательственного в ценной бумаге. Приводятся аргументы обоснованности предстоящего законодательного закрепления института бездокументарных ценных бумаг не в традиционных нормах права, рассчитанных на оборот предметов материального мира, а в отдельных специальных нормах.

Бездокументарные ценные бумаги; вещные права; обязательственные права; объект гражданских правоотношений

The article deals with the legal nature of uncertificated securities. Analyzes the existing scientific point of view on the problem of in rem and of obligations in security. Arguments validity of the upcoming legislative provisions instituting paperless securities than in the traditional rule of law, calculated on the turnover of the material world of objects, and in certain special rules.

Uncertificated securities; property rights; rights of obligation; the object of civil law

Вводя в гражданское право понятие «бездокументарная ценная бумага», законодатель создал достаточно сложную проблему по определению ее правового положения в системе институтов гражданских прав. Учитывая, что документарные и бездокументарные ценные бумаги закрепляют одни и те же права, но различаются в способах обращения (т. е., имея одно содержание, разнятся по форме), возникает вопрос: влияет ли это на правовой режим, обоснованно ли применение одних и тех же правовых актов к «дематериализованным» и «классическим» ценным бумагам, нет ли необходимости применения к классическим ценным бумагам норм вещного права, а к «дематериализованным» — норм обязательственного права? Е. Н. Решетина отмечала:

«Появление бездокументарной формы ценных бумаг и ее широкомасштабное применение привело к тому, что перед доктриной возникла сверхзадача: пойти по двум взаимоисключающим дорогам — обосновать появление нового объекта гражданских прав либо признать наличие нематериальных вещей, тоже нового и чуждого российскому праву объекта гражданских прав, но, по крайней мере, имеющего аналоги в зарубежном законодательстве» [1]. В настоящее время в проект изменений Гражданского кодекса в соответствии с Концепцией развития гражданского законодательства РФ [2] введены специальные правила, учитывающие особенности такого рода объектов, как «бездокументарные ценные бумаги». Это предполагает, что если в настоящее время

обращение «классических» ценных бумаг и бездокументарных, несмотря на их различную правовую природу, регулируется одними и теми же нормативными актами, то в дальнейшем специфика «дематериализованных» ценных бумаг формально будет учтена.

На наш взгляд, при исследовании специфики правовой природы бездокументарной ценной бумаги представляют интерес три основных аспекта: можно ли рассматривать дематериализованную ценную бумагу как документ, поскольку классическая ценная бумага определяется именно через это понятие; является ли она вещью; возможно ли признать ее бестелесной вещью?

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 29.12.1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» [3] документ — материальный носитель с зафиксированной на нем в любой форме информацией в виде текста, звукозаписи, изображения и (или) их сочетания, который имеет реквизиты, позволяющие его идентифицировать, и предназначен для передачи во времени и пространстве в целях общественного использования и хранения. Согласно ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [4] документированная информация — это информация, зафиксированная на материальном носителе с определенными реквизитами, позволяющими идентифицировать такую информацию или в установленном законодательством РФ случаях ее материальный носитель.

Приведенные выше определения дают понять, что российское законодательство не содержит единообразного понятия документа и, как справедливо отмечает В. А. Белов, ни одно из имеющихся не подходит для установления правовой природы ценной бумаги. Исследователь приходит к выводу, что применительно к ценным бумагам под документом следует понимать информационную запись, выполненную на бумажном носителе, за содержание которой лицо, ее оставившее, несет установленную законодательством ответственность [5]. По нашему мнению, такой узкий подход не может быть признан правильным, поскольку само определение ценной бумаги не ограничивает фиксацию содержащейся в ней информации исключительно на бумажном носителе.

В таком случае возможно ли признать бездокументарную ценную бумагу документом, не воплощенным в материальном мире, но в то же время представляющим собой документ особого рода? Речь идет об электронном документе. Действительно, бездокументарная ценная бумага представляет собой информацию, суще-

ствующую в электронно-цифровом виде, что соответствует определению электронного документа. Однако обязательным реквизитом такого рода документов служит электронная цифровая подпись, что не присуще записям в реестре или по счету депо.

Некоторые авторы приходят к выводу, что документарная форма бездокументарных ценных бумаг — это выписка из реестра, совокупность учетных регистров, сертификат [6]. На наш взгляд, это не совсем верно, так как выписка из реестра акционеров является лишь доказательством принадлежности определенного количества акций конкретному лицу и не более того. Представление о совокупности учетных регистров в реестре как о документе весьма спорно. Если буквально толковать определение ценной бумаги в ГК [7], то можно заметить, что в нем нет указания на часть документа, а ведь именно таковой указанная совокупность и будет являться.

Обобщая анализ понятия «документ» применительно к бездокументарным ценным бумагам, на наш взгляд, логично сделать вывод, что ответ на вопрос, является ли бездокументарная ценная бумага документом, содержится в самом словосочетании.

При определении правовой природы бездокументарных ценных бумаг наиболее дискуссионным является вопрос об их принадлежности к вещам. Документарная ценная бумага — вещь. Возникают вопросы: к какой категории относятся бездокументарные ценные бумаги; субъектом каких отношений становится держатель бездокументарных ценных бумаг — вещно-правовых или обязательственных?

Существуют две основные концепции понимания ценных бумаг — документарная и бездокументарная.

Представители документарной концепции основываются на ГК и признают ценными только документарные ценные бумаги. Например, В. А. Белов отмечает, что «под ценными бумагами как объектами гражданских правоотношений можно понимать только документы, но не воплощенные в них субъективные права» [8]. Аналогичного мнения придерживается Е. А. Суханов, указывая, что ценные бумаги, являясь документами, относятся к движимости [9].

Согласно бездокументарной концепции ценная бумага — это бестелесная вещь, лишенная материальной оболочки и представляющая собой обязательственное право, регулируемое нормами вещного права, и рассматривается она как совокупность имущественных прав. Данная концепция адекватна в отношении документарных бумаг, поскольку наличие «бумаги» делает

возможным экстраполировать нормы вешного права на них. В случае с бездокументарными ценными бумагами, как отмечалось выше, документ, который может обеспечить применение вешно-правовых методов регулирования, отсутствует. Однако ряд ученых, не признавая бездокументарные ценные бумаги материальными вещами, все же предпринимая попытки отнести их к вещам, но особого рода — бестелесным. Рассмотрим этот вопрос подробнее.

По теории бестелесных вещей, или теории «права на право», бездокументарные ценные бумаги не имеют какого-либо материального выражения.

Категория «бестелесная вещь» берет свое начало из римского права. В основе концепции «бестелесных вещей» находится идея расширенного толкования понятия «вещь», которое охватывало помимо собственно материальной вещи также и права, что нашло отражение в делении вещей на телесные (*res corporales*) и бестелесные (*res incorporales*) [10].

В современных условиях указанная концепция используется в целях расширения круга объектов вешных прав путем приобретения нематериальными объектами юридического статуса «вещей». В неразрывной связи с теорией бестелесных вещей обсуждается и вопрос о категории «прав на права», однако данная категория имеет немецкие корни. «Казалось бы, идея “прав на права” изначально заложена в бестелесных вещах: ведь бестелесная вещь является правом... Но все же бестелесные вещи и “права на права” — разнопорядковые и, более того, противостоящие друг другу юридические конструкции... Германская цивилистика, как известно, последовательно отвергала бестелесные вещи и добилась предельной определенности в этом вопросе: параграф 90 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ) гласит, что “вещами в смысле закона признаются лишь материальные предметы”. В настоящее время в Германии теория бестелесных имуществ стеснена строгими ограничениями указанной нормы. Однако, как представляется, именно благодаря решению, зафиксированному в параграфе 90 ГГУ, германская наука вынуждена была заняться разработкой теории о “правах на права”, ничуть не менее спорной, чем теория о бестелесных вещах. Категория “прав на права” является неизбежным следствием отказа от бестелесных вещей. Развитие идеи “права на права” приводит к зеркальному отображению теории бестелесных вещей: так, “Бруннер... говорит, что права не могут иметь тела, в котором они воплощаются. Следуя этой теории, необходимо различать телесные и бестелесные права”» [11].

Российское законодательство не содержит определения вещей как сугубо материальных предметов, но по смыслу ст. 128 ГК, где и вещи, и права названы в качестве самостоятельных объектов, можно сделать вывод о различии между этими объектами гражданских прав и исключительной «телесности» вещей.

Как нам представляется, отечественной цивилистике категории «бестелесная вещь» или «права на права» не нужны, поскольку римский подход к пониманию вещей в широком смысле слова воспроизведен в ст. 128 ГК, которая включает в понятие «имущество» как вещи, так и имущественные права.

Действительно, если под бестелесными вещами понимать имущественные права, то внесение в ГК положения о делении вещей на телесные и бестелесные ничего не изменит, более того, мы абсолютно согласны с Д. В. Мурзиным, по мнению которого такая формула неуместна в нашем законодательстве. Конструкция бестелесной вещи представляет собой отнюдь не образец законотворческой техники, она лишь указывает на определенную логику мышления, позволяющий праву учитывать новые веяния [12].

Таким образом, вопрос о распространении на отдельные обязательственные права правил, предусмотренных для объектов вешного права, может быть решен, по-видимому, только путем использования различных юридико-технических приемов.

При появлении необходимости в обороте прав по правилам вещей в дореволюционной России «юридическая техника разработала средства, путем которых абстрактные блага представляются конкретными вещами». «Исторически присущая ценной бумаге “бумажная” документарная форма придавала ей внешние признаки вещи и таким образом разрешала “логический парадокс” существования “права на право”... Однако современные тенденции к иммобилизации “бумажных” ценных бумаг из обращения и полная дематериализация многих ценных бумаг... вновь выдвинули на первый план этот кажущийся парадокс» [13].

Следовательно, классическую ценную бумагу, подразумевающую наличие документа, «овеществившего» нематериальные права, можно рассматривать как специально созданную правом юридическую конструкцию, которая позволила применять к этой бумаге вешно-правовые институты. Вместе с тем бездокументарные ценные бумаги перестали отвечать признакам объекта вешного права, хотя по характеру регулирования прав, удостоверенных такой бумагой, остались идентичными правам из собственно ценной бумаги [14].

В такой ситуации единственно возможным выходом может служить использование догматической фикции. С точки зрения юридической техники именно этот прием является наиболее адекватным и удобным применительно к данным отношениям. Однако у него гораздо больше противников, нежели сторонников. Противники указанной точки зрения в последнее время в отсутствие своих доводов чаще ссылаются на высказывание Н. О. Нерсеова: «...фикция ведет к ложному и неправильно представленному понятию; она дает основание к признанию того, чего нет в действительности. Фикция имеет место там, где к данным фактическим отношениям применяются чуждые их природе юридические начала; чрез нее впервые возникает право. Вместо того чтобы создать для новых гражданских отношений согласные с их природой юридические правила, при посредстве фикции обсуждают их по существующим уже нормам. Фикция предполагает две неравные величины равными, два разнородных отношения тождественными» [15].

Целесообразность применения фикций в определенных случаях блестяще доказана Е. В. Васильковским: бывают случаи, когда приурочение нового юридического явления к существующей догматической системе не может быть сделано ни путем простого подведения его под готовые понятия, ни путем дополнения системы вновь выработанным понятием. Тогда возникает дилемма: нужно или заново переделать всю систему права, или связать с нею новое юридическое понятие искусственным образом.

Первый способ является, несомненно, более правильным и даже единственно рациональным, но он очень труден и неудобен в том отношении, что приходится подвергать ломке и перестройке целый ряд прочно устоявшихся и вошедших в общее употребление юридических понятий. В связи с этим к нему следует обращаться только тогда, когда накопится более или менее значительное число новых понятий, не согласующихся со старою системой. До тех же пор, пока они немногочисленны, можно пользоваться вторым способом, заключающимся в том, чтобы привести новое понятие в согласие со старыми, умышленно и сознательно игнорируя существенные различия между ними [16].

Интересно заметить, что о создании законодателем заведомо неверной юридической конструкции исследуемого объекта недвусмысленно свидетельствует сам термин «бездокументарная ценная бумага», закрепленный в позитивном праве.

К изложенному необходимо добавить, что бездокументарная ценная бумага сама по себе не является фикцией, поскольку существует как реальный объект гражданского права. Сознательно игнорируется лишь различие между этим объектом и собственно ценной бумагой, т. е. отсутствие материального воплощения прав в документе. Следовательно, бездокументарная ценная бумага фиктивна не как объект права, но как вещь. Правовой вымысел — фикция документа или, по выражению Е. Н. Решетиной, «абстрактный документ» — необходим для оправдания применения вечно-правовых конструкций по отношению к бездокументарным ценным бумагам, по своей сути не являющимся вещью [17].

Весьма спорной представляется позиция Д. И. Степанова, который утверждает, что «идеальная оболочка призвана “закрывать” в себе некоторый набор и объем обязательственных прав, для обрамления вешных прав она вовсе не нужна, поскольку вешные права не только не нуждаются в некоем посредствующем звене для своего оборота, но также выступают правовой формой и главной составляющей этой формы» [18]. Фикция документа (или идеальная оболочка) является лишь средством юридической техники, прибегая к которой нематериальный объект по своему правовому положению может быть приравнен к вещи. Что касается функции обособления и «цементирования» в одно целое прав, удостоверяемых ценной бумагой, то в отношении бездокументарных ценных бумаг (эмиссионных бумаг) такую функцию выполняет решение о выпуске ценных бумаг, в котором фиксируется объем прав, принадлежащий любому владельцу этой ценной бумаги.

Таким образом, использование фикции вещи в конструкции бездокументарной ценной бумаги позволяет рассматривать эту бумагу (наряду с обычными ценными бумагами) как объект вешного права. Прием догматической фикции в данном случае проявляется в следующем: поскольку объектом вешного права может быть только пространственно ограниченная вещь, то бездокументарную ценную бумагу следует считать как бы вещью, что делает возможным рассмотрение ее как объекта вешного права. Однако следует согласиться с Л. Р. Юлдашбаевой, по мнению которой правовой режим бездокументарных ценных бумаг ввиду отсутствия реальной телесной оболочки тем не менее не может быть точно таким же, как правовой режим собственно ценных бумаг [19].

1. Решетина Е. Н. К вопросу о правовой природе бездокументарных ценных бумаг // Журнал рос. права. 2003. № 7. С. 25.

2. См.: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М., 2009.
3. См.: СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 1.
4. См.: РФ. 2006. 29 июля.
5. См.: Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги. М., 2003. С. 23.
6. См., напр.: Габов А., Яни П. Арест ценных бумаг по уголовному делу // Рос. юстиция. 1999. № 8.
7. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Там же. 1996. № 5. Ст. 410; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Там же. 2001. № 49. Ст. 4552; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.
8. Белов В. А. Указ. соч. С. 14.
9. Гражданское право : учебник : в 2 т. / под ред. Е. А. Суханова. М., 2000. С. 314.
10. См.: Бутина И. Н. Бездокументарные ценные бумаги как объекты вешных прав // Юрид. мир. 2006. № 9.
11. Мурзин Д. В. Бестелесные вещи. Екатеринбург, 2004. С. 322–324.
12. См.: Там же. С. 324.
13. Бутина И. Н. Указ. соч. С. 15.
14. См.: Белов В. А. Указ. соч. С. 62.
15. Бутина И. Н. Указ. соч. С. 15.
16. См.: Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. М., 2003.
17. См.: Решетина Е. Н. Указ. соч.
18. Степанов Д. И. Современное российское правопонимание ценных бумаг // Журнал рос. права. 2000. № 7. С. 133.
19. См.: Юлдашбаева Л. Р. Правовое регулирование оборота эмиссионных ценных бумаг (акций, облигаций). М., 2004. С. 101–112.



УДК 347.19

И. В. Минникес
I. V. Minnikes

Коллегиальные субъекты и юридические лица в российском гражданском праве

Collegial Subjects of Law and Legal Entities in Civil Law of Russia

Статья посвящена проблеме становления и оформления гражданско-правового института юридического лица в российском законодательстве. Рассматриваются исторически сложившиеся виды коллегиальных субъектов гражданского права — общины, церкви, компании; анализируются статьи дореволюционного, советского и современного законодательства о понятии и организационных формах юридических лиц.

Юридическое лицо; субъект права; гражданское право; история гражданского права

The article is devoted to the problem of making and development of institute of a legal entity in Russian civil law. The historically developed types of collegial subjects of civil law are discussed, such as communities, churches, companies. The articles of pre-revolutionary, soviet and contemporary law, dedicated to the term and organizational forms of legal entities are examined.

Legal entity; subject of law; civil law; history of civil law

Для современного цивилиста вопрос о существовании юридического лица как субъекта гражданского права представляется очевидным. Действительно, статьи ГК [1] разночтений не вызывают: в ст. 48 юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. В зависимости от участия учредителей (участников) в образовании имущества юридические лица подразделяются на хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, госу-

дарственные и муниципальные унитарные предприятия, а также учреждения, общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

Российское законодательство довольно долго не реципировало конструкцию юридического лица. Предшественниками юридических лиц как субъектов гражданского права были коллегиальные образования, действовавшие как единое целое в данной сфере правоотношений.

Коллективные субъекты не идентичны современным юридическим лицам. Некоторые учреждения действовали по особым актам, другие не располагали вообще никакими официальными формами признания статуса. В одних от имени всего коллегиального субъекта действовал

его глава, в других на осуществление действий имущественного характера даровалось властью особое полномочие и т. п.

Практике российского гражданско-правового регулирования известно множество различных по целям, порядку образования и сферам деятельности коллегиальных субъектов гражданского права. Их статус, особенности внутреннего устройства и место в гражданско-правовых отношениях на различных этапах развития российской цивилистической практики представляют интерес как для истории становления и развития российского гражданского права, так и для объективной оценки качества современного правового регулирования данного института.

Государство — особый субъект гражданского права, поскольку является носителем государственного суверенитета и обладает политической властью. В качестве субъекта гражданско-правовых отношений обычно от имени государства выступает его глава или, чаще, казна. В документах встречается упоминание о казенных подрядах, о казенном имуществе и т. п.

Государство является крупнейшим коллегиальным субъектом гражданского права, однако по отношению к нему конструкция юридического лица не применяется.

Древнейшим коллегиальным субъектом гражданско-правовых отношений в Русском государстве была община. Правда, М. Ф. Владимирский-Буданов считал, что «имущественные права общины можно рассматривать только начиная с XV в. (т. е. с того времени, когда о них существуют достаточные исторические свидетельства)» [2], но в настоящее время известны гораздо более ранние документы об участии общины в гражданских отношениях.

Древней общине были свойственны некоторые отличительные черты. Во-первых, как субъект гражданских правоотношений она не была оформлена юридически, а существовала еще до формирования Русского государства и права. Лишь в удельный период ссылки на иконность владения стали менее весомы, поэтому многие общины стремились заручиться официальным признанием — получить юридическое оформление своего статуса. Но факт наличия общины и ее участия в имущественных отношениях несомненен.

Во-вторых, община довольно длительное время удерживает за собой статус обладателя важнейшей ценности имущественного оборота — земли.

Правда, это важнейшее имущество — общинная земля — подвергается серьезному воздействию со стороны государства и частных лиц. На удельном этапе община утрачивает позиции

крупного земельного собственника из-за прямых или скрытых захватов общинных земель и ослабления внутренних связей в самих общинах. Противостоять государству община, естественно, не могла. М. Ф. Владимирский-Буданов считал, что в XV в. община обладает всеми гражданскими правами, а именно обязательственными, наследственными и вещными [3], но к такому объекту, как земля, это утверждение уже неприменимо.

В XV–XVII вв. община не рассматривается как субъект права собственности на землю, происходит разделение юридического права собственности и фактического владения. Если ранее право собственности было чаще всего следствием фактического обладания и пользования вещью, то в праве данного периода тот, кто реально пользуется и распоряжается имуществом, не обязательно является его собственником. Это разделение напрямую отразилось на гражданско-правовом статусе общины.

Ранее бывшие общинными земли перешли в разряд государственного имущества. Но отсутствие права собственности на землю не вычеркнуло общину из числа субъектов гражданско-правовых отношений. За ней оставалось право владения, распоряжения и судебной защиты земли, хотя ни община, ни населяющие ее крестьяне отныне не были ее собственниками. В документах этого периода неоднократно встречаются споры о выгонах, пустошах и водах, стороной в которых были волость, мир, все крестьяне, деревня и др., т. е. коллегиальный субъект — община.

Эта позиция законодателя сохранялась и на более поздних этапах — в XVIII–XIX вв. Как справедливо заметил С. В. Пахман, «общинное владение предполагает, что право на землю принадлежит прежде всего самой общине, как хозяйственной единице, как самостоятельному... субъекту права. При этом безразлично, на каком именно праве принадлежит земля общине — на праве ли собственности или же только на праве пользования» [4].

В Своде законов Российской империи первых изданий упоминаются имущества, «к казенным селениям отведенные» [5]. В более позднем издании субъект, обозначенный как «казенное селение», был заменен на «общество сельских обывателей».

Помимо сельской общины как самостоятельный субъект гражданских правоотношений могли выступать город и даже его часть (конец, улица), а также городская община (в законодательстве XIX в. — городское общество).

Существование в российском гражданском праве такого коллегиального субъекта, как церковные установления, никогда не подвергалось

сомнению: «Принятием христианства при Владимире Равноапостольном торжественно было признано существование в России Христианской церкви православного вероисповедания. С того же времени ведут свое начало имущества вообще церковные, и в частности монастырских и архиерейских домов» [6].

Церковь вступает в гражданские отношения либо как единый институт, либо именем главы соответствующего установления. В частности, дарственную можно было оформить как монастырю в целом, так и главе монастыря. В начале XI в. грамота великого князя Мстислава Владимировича даровала «село Буйцы, полюдье и серебряное блюдо» [7] Новгородскому Юрьеву монастырю, а рязанский князь Олег Иванович в 1371 г. отдал село Арестовское «игумену Ольгова монастыря Арсению», хотя в тексте грамоты указано, что он «дал есмь святой Богородице дому Арестовское село» [8].

Особенность церкви как коллегиального субъекта гражданско-правовых отношений заключается в том, что от имени данного института действовали физические лица, но их права были ограничены. Так, от имени монастыря выступал его епископ. Он имел право продать, обменять или заложить церковное имущество, но не вправе был его подарить или завещать.

Свод законов Российской империи отнес церкви, монастыри и архиерейские дома к категории установлений и признал за ними статус субъектов имущественных отношений.

Следует отметить, что богоугодные и учебные заведения в законодательстве XIX в. признаны самостоятельными субъектами гражданско-правового оборота.

Помимо церкви и общины на протяжении веков в гражданском обороте участвовали самые разнообразные коллегиальные субъекты.

Первыми устойчивыми образованиями были купеческие объединения. Соединения в сообщества, аналогичные гильдиям, отмечаются на ранних стадиях развития гражданско-правовых отношений. Так, летописям известны наименования: Ивановское (Ивановское) сто, сурожане, суконники, гости — в зависимости от рода и места торговли. Корпоративные объединения заморских, пошлых (т. е. искомных) купцов, прасолов играли большую роль в имущественных отношениях и на более поздней стадии развития. Довольно часто организация купечества базировалась на более или менее оформленном членстве. Так, чтобы войти в состав гильдии новгородских искомных купцов, следовало сделать вклад в организацию размером 50 гривен серебра (около 10 кг). Этот вклад обеспечивал место

в купеческом объединении пожизненно и с правом передачи наследникам.

В XVIII в. появилось множество устойчивых объединений, выступающих в обороте как единый обособленный коллегиальный субъект, — дворянские и городские общества, банки, учебные заведения, компании и т. п.

Несмотря на отсутствие в законодательстве и практике конструкции юридического лица, многие коллегиальные образования в этот период можно считать аналогичными юридическим лицам. Новообразованные субъекты учреждались актами властей, имели обособленное имущество или капитал. Их правоспособность определялась кругом задач, предусмотренных во властном акте. Например, в 1704 г. Петр I учредил промысловую компанию и отдал «компанейщикам» китовый промысел на Белом море [9]. В 1711 г. было предложено «сделать компанию» для Китайского торгового дома, в 1720 г. — для содержания Московской суконной фабрики и т. п. В 1754 г. указ «Об учреждении государственного заемного банка; о порядке выдачи из онаго денег и о наказании ростовщиков» [10] пополнил список коллегиальных субъектов кредитными учреждениями.

Несмотря на увеличение числа коллегиальных субъектов гражданского оборота, гражданское законодательство XIX — начала XX в. предпочло универсальной конструкции юридического лица перечисление однородных субъектов. Субъектами вешного права признавались различные коллективные образования, в частности общества, учрежденные государством и разрешенные властями установления, а также сословия.

Под установлениями понимались такие коллегиальные субъекты, как монастыри, кредитные учреждения, учебные и богоугодные заведения. Дворянские, городские и сельские общества, соединенные местом проживания или сословием, а также земства вступали в отношения по поводу имуществ общественных, чаще всего используемых на общественные нужды. Поэтому наименование «общества» для данной категории коллегиальных субъектов представляется удачным. Под сословиями лиц законодатель чаще всего подразумевал различные товарищества, а также компании и «конкурсы».

Несмотря на более или менее обобщенные наименования — сословие, общество, установление, они не охватывают всего многообразия видов коллегиальных субъектов. Так, в статьях встречается еще несколько коллегиальных субъектов, статус которых не определен, например уделы или дворцовое ведомство. Тем не менее следует отметить два крайне знаменательных факта в вопросе о формировании универсальной юридиче-

ской конструкции для обозначения коллегиально-го субъекта гражданского права.

Во-первых, не используя полный термин «юридическое лицо», законодатель относит условия, общества и установления к «лицам». Так, одна из глав Свода законов гражданских названа «О лицах, могущих приобретать права на имущества».

Во-вторых, российские и зарубежные цивилисты активно обсуждали приемлемость и содержание конструкции юридического лица, предлагая альтернативы — корпорация, мистическое лицо, моральное, фиктивное лицо и др. Но судебная и административная практика, несмотря на отсутствие единства в научных кругах и недомолвки законодателя, уже к концу XIX в. восприняла и активно использовала термин «юридическое лицо».

Основанием причисления коллегиального образования к юридическим лицам Г. Ф. Шершеневич считал то, что, не будучи физическим лицом, данное образование признается законом способным быть субъектом права [11].

Впервые законодатель официально признал данную конструкцию только в советское время. Так, в ст. 13 ГК РСФСР 1922 г. юридическими лицами признаются «объединения лиц, учреждения или организации, которые могут, как таковые, приобретать права по имуществу, вступать в обязательства, искать и отвечать на суде» [12]. Очевидно, что советское гражданское право заимствовало основной признак юридического лица из дореволюционной цивилистики — в обоих случаях критерием выступает способность приобретать имущественные права. Правовые основания признания юридического лица как субъекта гражданского оборота — это устав, положение или (для определенных в законе товариществ) зарегистрированный «товарищеский договор». В зависимости от состава членов и организационной формы согласно сложившейся в данный период классификации юридические лица могли быть государственными (советы, исполкомы, государственные предприятия, торговые организации, тресты и синдикаты), частными (товарищества, акционерные общества), смешанными (с участием государства и частного капитала) и общественными (кооперативно-колхозные предприятия и органы общественных организаций — профсоюзных, партийных) [13].

Курс на свертывание НЭПа привел к значительному сокращению, а позднее — и к ликвидации частных юридических лиц (товариществ, акционерных обществ), а также юридических лиц смешанного типа, в которых были задействованы частные капиталы.

Позднее в советском гражданском законодательстве было выделено несколько основных групп юридических лиц: государственные учреждения и иные государственные организации, имеющие самостоятельную смету, колхозные, межколхозные и иные кооперативные и общественные организации, имеющие обособленное имущество и баланс, а также смешанные (например, государственно-кооперативные и государственно-колхозные) организации. Со ссылкой на законодательство СССР допускается существование и «других организаций» [14]. Постоянным рефреном в характеристике каждого вида юридических лиц является наличие обособленного имущества, способность приобретать имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности и участвовать в суде. По сравнению с более ранним вариантом — способностью приобретать права и обязанности по имуществу и защищать их в суде — характеристики юридического лица существенно конкретизированы.

В современном законодательстве уточнен вопрос о характере прав на имущество и имущественной ответственности юридического лица. Однако и современное гражданское право не охватывает всех аспектов данной проблемы, в частности статуса публично-правовых образований.

Фактически в российском гражданском праве переход от понятия коллегиального субъекта к конструкции юридического лица осуществлялся на протяжении нескольких веков и воплотился в трех этапах.

На первом этапе существуют многообразные субъекты-коллективы — общины, церкви, монастыри, объединения купцов, товаропроизводителей и т. п. Закон не требует особого юридического оформления коллегиальных субъектов, поэтому любое сообщество, вступающее в гражданско-правовые отношения, априори считается правомочным.

На следующем этапе вопрос о правомочности коллегиального субъекта решается с помощью правовых средств. При этом существуют две формы признания коллегиального субъекта — общая и индивидуализированная. Первая форма дает юридическое признание любому образованию, соответствующему ряду указанных в законе признаков. Тем же порядком признаются субъекты, существовавшие длительное время и, можно сказать, исторически признанные. Вторая форма означает, что каждый коллегиальный субъект получает статус участника гражданско-правовых отношений в индивидуальном разрешении властного органа. В разрешении указываются такие элементы статуса, как цель создания,

присвоенное наименование и, реже, порядок деятельности субъекта.

На последнем этапе любой коллегиальный субъект априори помещен законодателем в оп-

ределенные правовые рамки. Его статус и важнейшие основания организации и деятельности, начиная от создания и заканчивая прекращением, определяются гражданским правом.

-
1. См.: *Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.*
 2. *Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права. Ростов н/Д : Феникс, 1995. С. 517.*
 3. См.: Там же.
 4. *Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. М. : Зерцало, 2003. С. 18.*
 5. *Усов М. С. Гражданские законы, заключающиеся в десятом томе Свода законов Российской империи издания 1842 года и девятнадцати продолжениях. СПб. : тип. Акад. наук, 1856. С. 60.*
 6. *Неволин К. А. История Российских гражданских законов. Ч. 2. М. : Статут, 2006. С. 12.*
 7. *Памятники русского права : в 8 вып. Вып. 2 : Памятники права феодально-раздробленной Руси XII–XV вв. / под ред. С. В. Юшкова ; сост. А. А. Зимин. М. : Госюриздат, 1953. С. 102.*
 8. Там же. Вып. 3 : Памятники права периода образования Русского централизованного государства: XIV–XV вв. / под ред. Л. В. Черепнина. М. : Госюриздат, 1955. С. 96.
 9. См.: *Полное Собрание законов Российской империи. СПб. : тип. II отделения СЕИВ Канцелярии, 1830. Т. 4. № 1988. С. 264.*
 10. Там же. Т. 14. № 10.235. С. 87–94.
 11. См.: *Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М. : Спарк, 1995. С. 90.*
 12. *Новицкая Т. Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. М. : Зерцало-М, 2002. С. 114.*
 13. См.: Там же. С. 66.
 14. *Гражданский кодекс РСФСР. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. М. : Юрид. лит., 1988. С. 12.*



УДК 347.440

Е. В. Стеблева
E. V. Stebleva

Правовая природа соглашения о суррогатном материнстве

The Legal Nature of the Surrogacy Contract

Статья посвящена вопросу определения правовой природы договора о суррогатном материнстве. Анализируя действующее законодательство и основываясь на теоретических исследованиях российских ученых, автор приходит к выводу, что соглашение о вынашивании и рождении ребенка суррогатной матерью относится к семейно-правовым договорам и необходимо ограниченное применение норм гражданского законодательства к неурегулированным СК отношениям сторон, в том числе касающихся неисполнения или ненадлежащего исполнения договорных обязательств.

Суррогатное материнство; гражданско-правовой договор; семейно-правовой договор; суррогатная мать; правовая природа договора

This article is devoted to the issue of determining the legal nature of the surrogacy contract. The author of this study on the basis of analyses of existing legislation as well as theoretical researches makes a conclusion that surrogacy contract is referred to the number of family law contracts and that it is necessary to limit application of the rules of civil law, including those relating to non-fulfillment or improper fulfillment of contractual obligations.

Surrogacy motherhood; civil contract; family law contract; surrogate mother; legal nature of contract

Суррогатное материнство как один из методов вспомогательных репродуктивных технологий успешно применяется в России уже более десяти лет, однако отношения суррогатного материнства так и не получили надлежащего законодательного оформления. Указанное обстоятельство порождает множество неразрешенных проблем, к числу которых относится и оформление договорных отношений сторон.

В случае если в репродуктивной программе в качестве суррогатной матери выступает родственница, подруга генетических родителей (родителя), то необходимость заключения договора может вообще отсутствовать. Такие отношения, как правило, продиктованы бескорыстным стремлением по-

мочь в реализации бесплодными лицами своей репродуктивной функции и не порождают каких-либо спорных ситуаций ни во время беременности суррогатной матери, ни после рождения ребенка. Иная ситуация складывается, если суррогатная мать не связана родственными отношениями с потенциальными родителями рожденного ею ребенка.

Во избежание судебных процессов, связанных с оспариванием материнских и отцовских прав, возможных злоупотреблений законодатель ввел конструкцию договора как акта реализации прав участников отношений суррогатного материнства (см. Федеральный закон 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [1], далее — Закон об

основах охраны здоровья граждан). Однако, предусматривая норму о необходимости вступления сторон в договорные отношения, законодатель не раскрывает ни предмет договора, ни его существенные условия, ни права и обязанности сторон, а также ответственность в случае неисполнения предусмотренных договором условий.

В связи с этим вызывают сомнения правовая природа такого договора, а также возможность применения норм гражданского законодательства за неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданско-правового договора.

Вопрос о правовой природе заключаемого сторонами соглашения в юридической доктрине не получил единообразного разрешения. Вместе с тем уяснение правовой природы заключаемого сторонами соглашения о вынашивании и рождении ребенка суррогатной матерью имеет практическое значение, поскольку от этого зависит выбор соответствующих средств и способов защиты в случае недобросовестного исполнения сторонами принятых на себя обязательств.

В настоящее время в доктрине по вопросу определения правовой природы отношений суррогатного материнства сложилось несколько точек зрения.

Подавляющее большинство правоведов [2], презюмируя возмездность услуг, оказываемых суррогатной матерью, относят договор о суррогатном материнстве к числу гражданско-правовых договоров, в том числе непоименованных.

А. А. Пестрикова, рассматривая вопрос о соотношении семейного и гражданского права при регулировании вспомогательных репродуктивных технологий, считает, что отношения, возникающие в рамках института суррогатного материнства, носят имущественный и неимущественный характер. Несмотря на то что существование суррогатного материнства предусмотрено СК [3], сам договор не может быть заключен и исполнен без применения норм гражданского законодательства. По ее мнению, следует считать договор суррогатного материнства гражданско-правовым и применять к нему общие положения о договорах (обязательствах), используя при этом нормы семейного законодательства, аналогию закона и аналогию права [4].

По мнению С. Ю. Чашковой, договор суррогатного материнства относится к числу непоименованных гражданско-правовых договоров. По своей природе он является двусторонне обязывающим и возмездным, однако влекущим семейно-правовые последствия, что требует применения при регулировании возникающих на его основе отношений не только норм гражданского права, но и учета существа семейных отношений [5].

Напротив, семейно-правовая природа договора суррогатного материнства прослеживается в трудах А. М. Лушниковой, М. В. Лушниковой, Н. Н. Тарусиной [6].

По мнению Л. Б. Максимович, отношения суррогатного материнства носят специфический характер, который обусловлен наличием целого комплекса отношений психологического, биологического, психофизиологического характера между заменяющей матерью и вынашиваемым ею ребенком. Существующие при этом договорные отношения не могут быть поставлены во главу угла, следовательно, к такому договору нельзя автоматически применять требования, предъявляемые к другим гражданско-правовым договорам [7].

На наш взгляд, соглашение о вынашивании и рождении ребенка суррогатной матерью не может быть сведено ни к договору о возмездном оказании услуг, ни к иным гражданско-правовым договорам, в том числе и непоименованным.

Во-первых, в отношениях суррогатного материнства может отсутствовать признак коммерциализации, когда в роли суррогатной матери выступает родственница генетических родителей (родителя) либо женщина соглашается выносить и родить ребенка исходя из альтруистических соображений.

Как отметила Т. Е. Борисова, «неверно возмездный договор о суррогатном материнстве относить к одному типу гражданско-правовых договоров, а безвозмездный — к другому» [8]. В связи с этим представляются несостоятельными доводы юристов о том, что в зависимости от типа отношений, опосредуемых договором суррогатного материнства, должно различаться и их правовое регулирование.

В частности, А. А. Пестрикова считает, что если речь идет о возмездном договоре суррогатного материнства, то возникающие на его основе отношения должны регулироваться гражданско-правовыми методами, а если отношения суррогатного материнства носят альтруистический характер, то к таковым должны применяться нормы гл. 10 СК [9].

Отношения суррогатного материнства имеют своей целью восполнение репродуктивной функции лиц, заключивших с суррогатной матерью соглашение о вынашивании и рождении ребенка. При этом характер сложившихся между сторонами отношений (коммерческие или некоммерческие) правового значения не имеет, так как и в том и в другом случае решается вопрос об установлении происхождения ребенка и суррогатная мать в любой момент вправе отказаться передать рожденного ею ребенка.

Во-вторых, отношения суррогатного материнства не могут рассматриваться как обязатель-

ственные отношения, возникающие из гражданско-правового договора.

По общему правилу должник (в рассматриваемой ситуации — суррогатная мать) обязан совершить в пользу другого лица (лиц) — кредитора — определенное действие — оказать услугу по вынашиванию и рождению ребенка, а кредитор (генетические родители, родитель) имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Пунктом 2 ст. 782 ГК [10] предусмотрена возможность одностороннего отказа исполнителя от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии полного возмещения заказчику убытков. Следуя логике законодателя, при отнесении договора суррогатного материнства к числу договоров возмездного оказания услуг суррогатная мать обязана возместить генетическим родителям все расходы, связанные с беременностью и родами, независимо от причин такого отказа.

Полагаем, что применение данной нормы не согласуется с положениями ст. 38 Конституции [11] и ст. 56 Закона об основах охраны здоровья граждан.

В соответствии со ст. 38 Конституции материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Гарантируя защиту прав женщин на реализацию своей репродуктивной функции, государство закрепило право каждой женщины самостоятельно решать вопрос о материнстве, что включает в себя право не только на свободный репродуктивный выбор, но и на искусственное прерывание беременности, реализуемое при соблюдении установленных законодателем ограничений.

Так, ст. 56 вышеназванного Закона предусмотрено, что каждая женщина самостоятельно решает вопрос о материнстве. Искусственное прерывание беременности проводится по желанию женщины при сроке беременности до 12 недель, по социальным показаниям — при сроке беременности до 22 недель, а при наличии медицинских показаний — независимо от срока беременности.

Следовательно, при наличии определенных причин, связанных с социальными условиями или состоянием здоровья, а в срок, не превышающий 12 недель, — независимо от каких-либо обстоятельств, суррогатная мать вправе решать судьбу вынашиваемого ею ребенка, в том числе и прервать беременность. При этом, реализуя предоставленное законом право, суррогатная мать не связана какими-либо обязательствами с генетическими родителями (родителем).

В-третьих, вызывает сомнение применение к отношениям суррогатного материнства норм гражданского законодательства о признании не-

действительными сделок и последствиях их недействительности.

В отличие, например, от отношений по усыновлению (в соответствии со ст. 127 СК не имеют права быть усыновителями лица, в том числе признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными) действующее законодательство не лишает лиц, страдающих психическими расстройствами, права иметь детей, в том числе с помощью вспомогательных репродуктивных технологий. В приказе Минздрава России от 26.02.2003 № 67 «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия» [12] содержатся лишь показания к суррогатному материнству, которые связаны с невозможностью реализации женщиной репродуктивной функции и не затрагивают психического состояния ее организма.

Вынесение решения суда о признании одного из родителей недееспособным не влечет за собой лишения или ограничения его родительских прав. В такой ситуации воспитание ребенка, как пишет М. В. Антокольская, должно осуществляться вторым родителем, или ребенку назначается опекун [13]. Даже при наступлении указанных обстоятельств само право называться родителем, быть записанным в качестве такового в книге записей актов гражданского состояния не подвергается сомнению.

В соответствии с требованиями п. 1 ст. 171 ГК ничтожна сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства. Каждая из сторон такой сделки обязана возратить другой все полученное в натуре, а при невозможности возратить полученное в натуре — возместить его стоимость в деньгах.

Становится очевидным, что в случае если генетические родители (один из них), выступающие заказчиками в отношениях суррогатного материнства, признаны недееспособными, то применить последствия ничтожности заключенного между ними и суррогатной матерью договора, т. е. двустороннюю реституцию, представляется абсурдным. Ведь в данном случае невозможно вернуть стороны в первоначальное положение: вернуть ребенка или оценить его стоимость в деньгах и их возратить либо заставить суррогатную мать возместить стоимость оплаченной заказчиками услуги по вынашиванию и рождению ребенка.

Несмотря на то что ГК не определяет субъектный состав обязательств по оказанию услуг, действующее законодательство содержит ряд специальных правил, в том числе касающихся оказания отдельных видов услуг. Деятельность по оказанию медицинских услуг подлежит лицензированию.

При этом лицензируется деятельность не только юридических, но и физических лиц. К физическим лицам предъявляются требования о наличии высшего медицинского образования и стажа работы по специальности (см. Федеральный закон от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» [14]).

Национальное законодательство, как и зарубежное, к суррогатной матери таких требований не предъявляет, что не позволяет считать ее исполнителем именно медицинской услуги и распространять на отношения, возникающие между суррогатной матерью и генетическими родителями (родителем), нормы законодательства о возмездном оказании медицинских услуг.

Определяя предмет договора суррогатного материнства, некоторые правоведы полагают, что составной частью предмета договора наряду с действиями суррогатной матери по вынашиванию и рождению ребенка является и передача ребенка генетическим родителям [15]. С такой позицией нельзя согласиться.

В п. 4 ст. 51 СК установлено, что решение вопроса о материнстве в отношении ребенка, рожденного суррогатной матерью, принадлежит последней, что позволяет сделать вывод об отсутствии права генетических родителей (родите-

ля) требовать от суррогатной матери отказаться от родительских прав в отношении такого ребенка. Нормы СК, отдавая приоритет суррогатной матери в установлении происхождения рожденного ею ребенка, носят императивный характер и не могут быть изменены по соглашению сторон, что обусловлено спецификой отношений суррогатного материнства.

Поэтому включение в договор суррогатного материнства условия об обязанности суррогатной матери передать ребенка после его рождения его генетическим родителям (родителю) должно рассматриваться как недопустимое и не имеющее юридической силы.

Таким образом, несмотря на то что отношения сторон суррогатного материнства в подавляющем большинстве случаев оформляются путем заключения договора, последний по своей правовой природе относится к семейно-правовым договорам, влекущим семейно-правовые последствия. Данный вывод свидетельствует о необходимости дальнейшего совершенствования норм именно семейного законодательства и ограниченного применения к неурегулированным СК отношениям сторон норм ГК, в том числе положений об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств.

1. См.: РГ. 2011. 23 нояб.

2. См., напр.: Митрякова Е. С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России : дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2006. С. 37–38; Пестрикова А. А. Суррогатное материнство в России : монография. Самара, 2008. С. 7–29; Трунова Л. Юридические аспекты проблемы суррогатного материнства // Юрид. мир. 2004. № 8–9; Свиридонова Т. И. Гражданско-правовое регулирование суррогатного материнства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 17–19; Нагаев В. В. Охрана прав материнства и детства. М., 2006. С. 118 и др.

3. См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

4. См.: Пестрикова А. А. Обязательства суррогатного материнства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. С. 16–17.

5. См.: Чашкова С. Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 22–23.

6. См.: Лушников А. М. Договоры в сфере семьи, труда и социального обеспечения (швилистическое исследование) : учеб. пособие. Ярославль, 2008. С. 137, 140.

7. См.: Максимович Л. Б. Материнство и отцовство: эволюция правового регулирования // Семейное право России: проблемы развития : сб. ст. М., 1996. С. 93.

8. Борисова Т. Е. Договор суррогатного материнства: актуальные вопросы теории, законодательства и практики // Рос. юстиция. 2009. № 4. С. 7.

9. См.: Пестрикова А. А. Проблемы договора о суррогатном материнстве // Гражданское право. 2006. № 2. С. 16.

10. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.

11. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

12. См.: БНА. 2003. № 32.

13. См.: Антокольская М. В. Семейное право : учебник. 2-е изд. М., 1999. С. 218.

14. См.: СЗ РФ. 2001. № 33 (Ч. 1) Ст. 3430.

15. См.: Пестрикова А. А. Суррогатное материнство в России. Самара, 2008. С. 27.

Государственная власть, основы конституционного строя и безопасность государства как объекты преступлений в структуре Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации

The Notions of State Authorities, Foundations of the Constitutional System and State Security Treated as Objects of Crime in the Special Part of the Russian Federation Criminal Law

В статье рассматривается ряд формально-логических противоречий, допущенных законодателем при разработке системы (структуры) Особенной части УК. По мнению автора, это объясняется отсутствием в науке российского уголовного права необходимых представлений о сущности общего объекта преступления, вследствие чего отношения между понятиями «государственная власть», «основы конституционного строя» и «безопасность государства» в уголовном законе были определены неточно.

Государственная власть; основы конституционного строя; безопасность государства; объект преступления; проблемы уголовного права

The author of this article dwells upon the number of contradictions in terms introduced by the legislative officers while creating the system of the Special Part of the Russian Federation Criminal law. The author considers the contradictions above being the result of the non-existence of the essential perceptions of the concept of the general object of crime in the nowadays science of the Russian Criminal Law. It led to the inaccuracy in defining the notions state authorities, foundations of the constitutional system, and state security and their misuse.

State authorities; foundations of the constitutional system; state security; objects of crime; urgent issues of the criminal law

На наш взгляд, при разработке структуры (системы) Особенной части УК [1] был допущен ряд существенных формально-логических и теоретических ошибок. Полагаем, некоторые из них объясняются отсутствием у законодателя правильных государственно-правовых представлений в условиях перехода России от постсоветского государственного режима к новой системе методов и средств осуществления политической власти. Так, понятия «государственная власть», «основы конституционного строя» и «безопасность государства» были введены разработчиками в уголовный закон для обозначения конкретных объектов преступных посягательств, по нашему мнению, необдуманно, без понимания их значения и предвидения конфликтной ситуации в нау-

ке уголовного права. В частности, взгляды законодателя не только не соответствуют теоретико-конституционно-правовым определениям названных понятий, но и, как следствие, порождают противоречия в соотношении их объемов. В результате искажаются понимание и назначение соответствующих глав (разделов) Особенной части УК, их иерархической подсистемы. Рассмотрим сложившуюся ситуацию более подробно.

Раздел X «Преступления против государственной власти» УК включает в себя четыре главы: 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства», 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления», 31 «Преступления

против правосудия» и 32 «Преступления против порядка управления». Получается, что *государственная власть является родовым (специальным) объектом* всех составов преступлений, предусмотренных указанными главами. Следовательно, все иные понятия (в частности, основы конституционного строя, безопасность государства и др.), употребляющиеся законодателем в названиях *видовых объектов преступлений* (т. е. в формулировках отмеченных глав Особенной части УК), *входят в объем подчиняющего (родового) понятия* «государственная власть». Но насколько такое логическое отношение между названными понятиями соответствует научной теории?

Для ответа на поставленный вопрос необходимо в первую очередь определить содержание понятия «государственная власть». Так, по мнению М. И. Байтина, «политическая или государственная власть — это такая разновидность общественной власти, которая или осуществляется непосредственно самим государством, или делегирована либо санкционирована им, т. е. реализуется от его имени, по его уполномочию и при его поддержке» [2]. На основании такого определения можно сделать вывод, что государственную власть надлежит рассматривать в качестве наиболее значимого (основополагающего) признака государства.

М. М. Рассолов отмечает, что «государственная власть — это не только один из видов социальной власти, но и один из важнейших признаков государства» [3]. Об этом также свидетельствует устоявшееся в российской государственно-правовой науке понимание государства как «политико-территориальной суверенной организации власти, располагающей аппаратом принуждения и необходимой для выполнения как сугубо классовых задач, так и общих дел, вытекающих из природы всякого общества» [4].

Вместе с тем, как следует из приведенного выше определения, государственная власть не является единственным признаком государства, а значит, нельзя утверждать, что данные понятия находятся в отношении равнозначности, т. е. что их объемы полностью совпадают. На наш взгляд, очевидно, что понятие «государственная власть» входит в объем понятия «государство», но почему в УК они находятся в отношении прямо противоположного подчинения?

Логично предположить, что *преступление против государственной власти является в широком смысле посягательством на безопасность государства*. Если это так, то *государственная власть должна рассматриваться в уголовном законе не как родовый (специальный) объект* (разд. X УК), а как *видовой объект преступления* и, соответ-

ственно, *безопасность государства — не как видовой* (гл. 29 УК), а как *родовой (специальный) объект преступления*.

Кроме того, не понятно, для чего законодатель повторил название разд. X «Преступления против государственной власти» УК в формулировке гл. 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» УК. Важно обратить внимание на то, что *муниципальная служба* в соответствии с ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» [5] не относится к видам государственной службы. Таким образом, общественные отношения, обеспечивающие интересы службы в органах местного самоуправления, не могут входить в круг общественных отношений, обеспечивающих интересы государственной службы, и, следовательно, — в более широкую группу общественных отношений, обеспечивающих существование и нормальное функционирование государственной власти. Согласимся в этой части с мнением А. И. Ророга о том, что «название раздела X УК РФ не в полной мере соответствует его содержанию, поскольку его нормами защищаются интересы не только государственной власти, но и местного самоуправления, т. е. публичной власти в целом» [6]. В данном случае понятия «публичная власть» и «государственная власть» не тождественны. Под «публичной властью» понимается вид социальной власти, отличающийся признаком осуществления полномочий от имени государства или муниципального образования [7].

Не менее противоречиво, на наш взгляд, выглядит ситуация с толкованием понятия «основы конституционного строя» как *составного элемента видовой объекта преступлений*, предусмотренного гл. 29 УК.

Понятие «основы конституционного строя» в учебных пособиях по Особенной части уголовного права России [8] традиционно определяется со ссылкой на содержание гл. 1 «Основы конституционного строя» Конституции [9]. Но правильно ли рассматривать совокупность общественных отношений, складывающихся в сфере охраны основ конституционного строя, в качестве составной части группы общественных отношений, обеспечивающих стабильность и нормальное функционирование государственной власти?

Согласно нашей гипотезе конституционный строй РФ является основополагающим элементом правовой структуры демократического государства — Российской Федерации. Деяния, непосредственно направленные на свержение (ликвидацию) конституционного строя, рассматривают-

ся нами как посягательства на существование демократического правового государства. В этом смысле общественные отношения в сфере обеспечения безопасности конституционного строя РФ входят в круг общественных отношений, обеспечивающих в целом *безопасность государства*. Соответственно, в гл. 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства» УК выявляется противоречие в соотношении объемов составных элементов названного видового объекта: понятие «безопасность государства» (или «основы безопасности государства») по своему содержанию шире понятия «основы конституционного строя». Использование понятия «основы конституционного строя» вместо «конституционный строй», возможно, неоднозначно с позиций конституционного права, однако в контексте обеспечения безопасности правовой структуры Российской Федерации, на наш взгляд, не имеет уголовно-правового значения. Более того, в УК целесообразно отказаться от обоих понятий и ввести в уголовно-правовой оборот словосочетание «безопасность конституционного строя».

Впрочем, имел ли в виду законодатель «безопасность государства» или «основы безопасности государства», из формулировки названия гл. 29 УК неясно. Так, по мнению С. М. Кочои и А. В. Наумова, видовым объектом преступлений, предусмотренных гл. 29 УК, являются основы конституционного строя и основы безопасности государства [10]. Напротив, А. Е. Беляев и А. И. Рарог отмечают, что видовой объект рассматриваемой главы уголовного закона составляют основы конституционного строя и *безопасность государства* [11].

Вместе с тем в науке конституционного права России сущность указанных понятий нередко сводится к одному (или к очень близкому) содержанию. Например, С. А. Авакьян определяет конституционный строй как «закрепленные в конституции и реально существующие устои жизни общества и государства», что, на наш взгляд, характерно и для основ конституционного строя [12].

Российскому уголовному закону присуще одновременное оперирование понятиями «конституционный строй» (как самостоятельный объект уголовно-правовой охраны согласно ч. 1 ст. 2 УК) и «основы конституционного строя» (составной элемент видового объекта гл. 29 УК). По нашему мнению, последнее понятие уже по своему содержанию только в том случае, если рассматривать конституционный строй как систему общественных отношений, урегулированных непосредственно нормами Конституции (тогда под основами конституционного строя следовало бы понимать общественные отношения, регулирую-

щиеся только гл. 1 Конституции). Однако, как отмечают А. Н. Кокотов и М. И. Кукушкин, «под это слишком общее определение сравнительно легко можно подвести самые разные общественные взаимосвязи, в том числе не имеющие отношения к конституционному строю» [13]. Кроме того, в таком понимании конституционный строй претендует на место *общего объекта преступления*, охватывающего всю совокупность общественных отношений и благ (интересов, социальных ценностей), охраняемых уголовным законом от преступных посягательств [14]. Толкуя по аналогии понятие «основы конституционного строя», можно прийти к тождественному выводу. Так, по мнению Ю. Е. Пудовочкина, «задача охраны столь широко определенного круга общественных отношений может быть под силу только всей системе права России; а охрана этих отношений от криминальных посягательств сродни задачам, стоящим перед Уголовным кодексом РФ в целом» [15].

Подобная интерпретация понятий «конституционный строй» и «основы конституционного строя» в науке российского уголовного права представляется, на наш взгляд, неоднозначной. Если трактовать их как *совокупность конституционно-правовых отношений* (т. е. как часть важнейших общественных отношений, урегулированных на уровне основополагающих принципов и иными нормативными положениями, закрепленными в Конституции), то любое общественно опасное деяние следовало бы рассматривать в широком смысле как посягательство на конституционный строй, а в узком смысле — как посягательство на основы конституционного строя. Но, вероятно, основная идея законодателя заключалась не в этом, иначе нелогичность всей системы Особенной части УК была бы заведомо очевидной.

Полагаем, в рассматриваемом подходе основная теоретическая ошибка состоит в отождествлении преступлений, посягающих непосредственно на правовую структуру демократического государства (их общественно опасное последствие может быть выражено ликвидацией демократии), с преступлениями, посягающими на общественные отношения, урегулированные нормами позитивного права (конституционным, уголовным и др.). Другими словами, первая группа преступлений посягает в широком смысле на право в его демократическом (конституционном) понимании. Напротив, совершение иных преступлений, таких как изнасилование (ст. 131 УК), кража (ст. 158 УК), фиктивное банкротство (ст. 197 УК) и многих других уголовно наказуемых деяний, не способно поставить под угрозу существующий в Российской Федерации демократический режим. Поэтому если и выделять в системе Особенной

части УК отдельную группу преступлений (помимо существующих в уголовном законе структурных элементов), то, по нашему мнению, не из тех, которые посягают в широком смысле на основы конституционного строя как важнейшие группы правоотношений, а из ставящих под угрозу *безопасность конституционного строя* РФ.

Следует признать, что предложенная нами теория о соотношении понятий «основы конституционного строя» (подчиненное или видовое понятие) и «безопасность государства» (подчиняющее или родовое понятие) как составных элементов видового объекта преступлений, предусмотренных гл. 29 УК, является дискуссионной. Впрочем, и иные предположения по данному вопросу не оправдывают принятую систематику уголовного закона.

Одно из них, на наш взгляд, состоит в том, что в уголовно-правовом понимании анализируемые понятия могут рассматриваться как *равнозначные*, но вряд ли такое мнение можно признать научно обоснованным. Так, в современном законодательстве РФ отсутствует нормативное определение понятия «безопасность государства». Вместе с тем согласно ст. 1 утратившего силу Закона РФ от 05.03.1992 № 2446-1 «О безопасности» [16] государство относилось к основным объектам безопасности, но рассматривалось при этом как совокупность трех составляющих: *конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности*. Однако принципы суверенитета и территориальной целостности России уже закреплены в ч. 1 и 3 ст. 4 гл. 1 «Основы конституционного строя» Конституции. Следовательно, можно сделать вывод, что объемы понятий «безопасность государства» и «основы конституционного строя» как составляющих элементов видового объекта преступлений, предусмотренных гл. 29 УК, *полностью совпадают*. Предмет регулирования Федерального закона от 28.12.2010 № 390-ФЗ «О безопасности» [17], на наш взгляд, представляется неясным в силу отсутствия необходимых правовых определений основных понятий.

В соответствии с иной допускаемой нами научной позицией понятие «конституционный строй» («основы конституционного строя») может рассматриваться в российском уголовном праве как *более широкая* по своему содержанию категория по сравнению с понятием «безопасность государства». Так, С. А. Авакьян поднимает следующие вопросы: «Правильно ли то, что мы обозначили в нашем кратком определении конституционный строй как устои жизни общества и государства? Не лучше ли говорить о конституционном строе только государства? Или, наоборот, о конституционном строе только общества, по-

скольку государство существует внутри общества и является специальной системой управления большей частью общественных дел, трансформирующихся при этом уже в дела государственные?» [18].

Конечно, однозначных, исчерпывающих ответов на эти вопросы не существует. К тому же политическим, государственно-правовым и конституционно-правовым наукам в целом свойственны *антиномии*, которые считаются вполне нормальным явлением в теории. Однако они неприемлемы в науке уголовного права, поскольку ставят под сомнение общественную опасность конкретного деяния, социальную и юридическую справедливость назначаемого за его совершение уголовного наказания.

Подводя итог, остановимся на том, что вне зависимости от взглядов на соотношение понятий «основы конституционного строя» и «безопасность государства» в гл. 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства» УК, на наш взгляд, необоснованно утверждать, что *преступление против основ конституционного строя* является в широком смысле *преступлением против государственной власти*. Безусловно, ликвидация демократического режима во всех случаях будет сопряжена с неправомерным и (или) нелегитимным захватом *политической власти*. Но, будучи одним из важнейших *признаков государства*, она по формально-логическим и научно-теоретическим основаниям не может рассматриваться в уголовном праве как подчиняющее (родовое) понятие, т. е. в качестве родового объекта преступлений, предусмотренных разд. X «Преступления против государственной власти» УК, по отношению к понятиям, сформулированным в названиях соответствующих видовых объектов преступлений (в частности, гл. 29 УК). При этом необходимо учитывать, что под «основами конституционного строя» в конституционном праве России согласно устоявшейся концепции принято понимать систему закрепляемых в Конституции фундаментальных принципов устройства не только *публичной власти*, но и *общества* [19].

На наш взгляд, затронутые теоретические вопросы вызваны прежде всего отсутствием в российской уголовно-правовой науке названия *общего объекта преступления*. Безусловно, это фундаментальная проблема, подлежащая самостоятельному изучению, но позволим себе сделать следующие предположения. Если исходить из *позитивистского понимания права* (как системы исходящих от государства юридических норм, закрепленных в законах и иных нормативных актах [20]), то в качестве *общего объекта преступлений* можно рассматривать *безопасность демократического правового государства*. Если же придерживаться *естественно-правовой доктрины* (научной теории, согласно которой под

правом понимаются не только и не столько властные нормы, сколько в первую очередь основополагающие правовые идеи — свободы, нравственности, гуманизма, справедливости и т. п. [21]), то на его место претендует, на наш взгляд, *конституционный строй РФ* или, точнее, *безопасность конституционного строя РФ*. Вероятно, не исключен и *альтернативный вариант*, предполагающий использование другого термина, в объем которого полностью входит содержание понятий «безопасность государства» и «конституционный строй» (вне зависимости от их соотношения), а также те общественные отношения и блага (интересы, социальные ценности), которые, возможно, выходят за рамки определяемого названными понятиями круга охраняемых общественных отношений и благ (интересов, социальных ценностей). Таким термином, по нашему мнению, могла бы стать получившая в последнее время законодательную огласку «*национальная безопасность*». Так, согласно п. 6 Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденной Указом Президента РФ от 12.05.2009 № 537 [22], под национальной безопасностью понимается «со-

стояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, которое позволяет обеспечить конституционные права, свободы, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальную целостность и устойчивое развитие Российской Федерации, оборону и безопасность государства».

В российской уголовно-правовой науке определение структурных элементов (разделов и глав) Особенной части УК вовсе не является формальностью, которая в большей степени присуща Общей части УК. Очевидно, что понять уголовно-правовую сущность конкретного деяния вне системы Особенной части УК невозможно. Вместе с тем пока наука российского уголовного права не определит название *общего объекта преступления* (т. е. не ответит на вопросы, что защищает в целом уголовное право и на что посягает любое уголовно наказуемое деяние вне зависимости от того, в каком разделе и в какой главе Особенной части УК оно законодательно отражено), система Особенной части УК, на наш взгляд, будет оставаться в своей основе внутренне противоречивой.

1. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 64-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. Байтин М. И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Изд. 2-е, доп. М.: ООО ИД «Право и государство», 2005. С. 436.
3. Рассолов М. М. Теория государства и права: учебник для вузов. М.: Юрайт: Высш. образование, 2010. С. 77.
4. Черкасов А. Д. Основы теории государства и права: учеб. пособие. Саратов, 1997. С. 10.
5. См.: СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2063.
6. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010. С. 590.
7. См.: Сулейманов Б. Б. Ответственность публичной власти: исторические и методологические аспекты // Публичная власть: проблемы реализации и ответственности / под ред. Н. И. Матузова, О. И. Цыбулевской. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2011. С. 39.
8. См., напр.: Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. С. 575–576.
9. См.: Конституция Российской Федерации от 12.12.1993, принята всенародным голосованием // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
10. См.: Кочои С. М. Уголовное право. Общая и Особенная части: краткий курс. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 327; Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. С. 575.
11. См., напр.: Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник / под общ. ред. М. П. Журавлева и С. И. Никулина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2008. С. 651; Уголовное право России: особенная часть / под ред. А. И. Рарога. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Эксмо, 2010. С. 538.
12. Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие: в 2 т. 4-е изд., перераб. и доп. Т. 1. М.: Норма: Инфра-М, 2010. С. 360.
13. Конституционное право России: учебник / отв. ред. А. Н. Кокотов и М. И. Кукушкин. 4-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2010. С. 91.
14. См.: Сергун Е. П. Проблема соотношения понятий «основы конституционного строя» и «основы безопасности государства» в российском уголовном праве // Актуальные проблемы современного права в научных исследованиях молодых ученых-юристов: материалы науч.-практ. конф. аспирантов и соискателей (Москва, 27 мая 2011 года) / отв. ред. Б. В. Яценко. М.: РПА Минюста России, 2011. С. 263.
15. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2011. С. 926.
16. См.: РГ. 1992. 6 мая.
17. См.: СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 2.
18. Авакьян С. А. Указ. соч. С. 361.
19. См.: Конституционное право России: учебник. С. 92.
20. См.: Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права. Саратов: Изд-во Сарат. гос. акад. права, 2003. С. 230.
21. См.: Там же.
22. См.: СЗ РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.



УДК 347.963

А. Ф. Смирнов
A. F. Smirnov

К вопросу о функциях органов прокуратуры Российской Федерации

To the Item on Functions of Bodies of Public Prosecutor's Office of the Russian Federation

Статья посвящена теории и практике правового регулирования функций органов прокуратуры РФ. Анализируя новые законодательные предписания, которыми вносятся дополнения и изменения в организацию и деятельность прокуратуры, автор приходит к выводу, что прокуратура, стремясь к многофункциональности, может потерять свое основное предназначение — быть независимым государственным органом, обеспечивающим верховенство закона, единство и укрепление законности, защиту прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.

Функции органов прокуратуры; Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации»; многофункциональность органов прокуратуры; тенденции развития организации и деятельности органов прокуратуры

Article is devoted the theory and practice of legal regulation of functions of bodies of public prosecutor's office of the Russian Federation. Analyzing new legislative instructions that make additions and changes to the organization and activities of public prosecutor's office, the author comes to a conclusion that public prosecutor's office, aspiring to multifunctionality, can lose its main purpose — to be an independent public body which provides the rule of law, unity, and strengthening the rule of law, protection of rights and freedoms of man and citizen, and legally protected interests of society and state.

Functions of bodies of public prosecutor's office; the Federal law from 1/17/1992 № 2202-1 "About public prosecutor's office of the Russian Federation"; multifunctionality of bodies of public prosecutor's office; tendencies of development of the organization and activity of bodies of public prosecutor's office

Несмотря на достаточно многочисленные и разносторонние исследования, следует признать, что тема функций органов прокуратуры РФ остается дискуссионной и актуальной в науке и практике прокурорского надзора. Побудительным обстоятельством обращения к ней является неоднозначное определение понятия «функция» в теории и одновременно растущее количество функциональных изменений в деятельности органов прокуратуры. Представляется, что это может оказать существенное влияние на уникальность прокуратуры в системе государственного устройства и эффективность ее деятельности.

При всей многозначности термина «функция» обратим внимание на два его значения.

Первое связано с тем, что под функцией понимается предназначение того или иного органа в механизме государства, в нашем случае — прокуратуры. В этом значении функции прокуратуры позволяют сформулировать ответ на вопрос, для чего она создана и действует.

Второе значение функции связано с пониманием видов деятельности государственного органа, но не любых его действий, а сопряженных с целевой его направленностью, т. е. с его предназначением. Именно в этом случае функции

государственного органа позволяют в совокупности с другими признаками идентифицировать его принадлежность как части целого и обеспечивают его индивидуальность и уникальность в организационной государственной системе.

Закрепляя в ст. 129 Конституции [1] отдельные организационные принципы и структурные элементы прокуратуры РФ, безусловно, важно было бы обратить внимание и на ее функции. Но, как известно, компромиссным решением стало указание в п. 5 ст. 129 Конституции на то, что полномочия, организация и порядок деятельности прокуратуры РФ определяются федеральным законом.

Указание на полномочия в определенной степени компенсирует недостающий термин «функция», поскольку полномочия в реальности входят в ее содержательную часть. Представляется важным обратить внимание и на то, что законодатель, формулируя п. 5 ст. 129 Конституции, установил, что вышеперечисленные условия деятельности прокуратуры должны определяться федеральным законом. Подчеркивая конституционное указание на федеральный закон в единственном числе, можно прийти к выводу, что таковым является впоследствии принятый Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» [2] (далее — Закон о прокуратуре).

Между тем практика правового регулирования организации и деятельности прокуратуры РФ свидетельствует об иной тенденции. Она показывает, что некоторые нормативные предписания, минуя статутный закон, оказываются в иных нормативных правовых актах. Примечательно, что если изначально в Законе о прокуратуре применялись бланкетные нормы, то в дальнейшем мы стали узнавать о новых полномочиях и функциях прокуратуры из законов, совершенно не относящихся к организации и деятельности органов прокуратуры. Примером может служить Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [3], в котором органам прокуратуры предписывается рассматривать проекты ежегодных планов проведения плановых проверок на предмет законности включения в них объектов государственного и муниципального контроля. Этим Законом прокурорам предоставляется право внесения предложений руководителям контролируемых органов о проведении совместных плановых проверок, устанавливаются обязанности по обобщению сведений о готовящихся

плановых проверках и подготовке ежегодного сводного плана проведения плановых проверок.

Следует признать, что такая практика с формальной стороны стала следствием отступления от конституционного установления в самом Законе о прокуратуре, поскольку уже в п. 1 ст. 1 этого Закона было записано: «Прокуратура Российской Федерации выполняет и иные функции, установленные федеральными законами». Можно предположить, что если тенденция регулирования организации и деятельности органов прокуратуры РФ в иных федеральных законах получит дальнейшее развитие, то статутный Закон о прокуратуре потеряет свое самостоятельное значение, а институт прокурорского надзора — свою самобытность и уникальность.

Безусловно, не только вышеуказанное формальное установление является причиной озабоченности процессами развития организации и деятельности органов прокуратуры РФ. Представляется важным, в частности, обратить внимание на тенденцию расширения многофункциональности органов прокуратуры.

О многофункциональности прокуратуры РФ заговорили после распада СССР, в период реализации идей Концепции судебной реформы в Российской Федерации, принятой 24.10.1991 Верховным Советом РСФСР [4]. В тот период шла серьезная борьба с представителями «взгляда на прокуратуру как орган прокоммунистический, не поддающийся реформированию и потому подлежащий чуть ли не уничтожению путем изъятия у него главной функции — функции надзора за законностью» [5].

В ответ на такие призывы ученые НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ в 1993–1994 гг. подготовили концепцию развития прокуратуры на переходный период [6]. В ней «отстаивалась идея сохранения и укрепления традиционной российской прокуратуры, прокуратуры сильной, действенной и многофункциональной, всецело подчиненной задаче надзора за исполнением законов, действующих на территории России» [7]. Законодательное закрепление она получила в редакции Закона о прокуратуре от 17.11.1995.

Однако, отстаивая идею о многофункциональности, ученые названного НИИ утверждали, что такая многофункциональность должна быть подчинена задаче надзора за исполнением законов. Другими словами, развивая многофункциональность прокуратуры, нельзя забывать, что все новые виды ее деятельности должны быть подчинены главной функции — надзору за исполнением законов, действующих на территории РФ.

Реальная жизнь оказала влияние на формулировки норм Закона о прокуратуре. Из п. 1 ст. 1 Закона следует, что прокуратура не только осуществляет надзор за исполнением законов, но и выполняет иные функции, установленные федеральными законами. Такое сочетание позволяет заключить, что иные функции могут быть самостоятельными и не подчиненными функции надзора за исполнением законов. Между тем, обозначая в п. 2 этой же статьи не только отрасли прокурорского надзора, но и уголовное преследование, участие прокурора в рассмотрении дел судами, координационную деятельность, участие в правотворческой деятельности, законодатель указал на единые цели.

Таким образом, следует сделать вывод, что все функции прокуратуры должны быть увязаны в единую систему, где главным определяющим фактором является надзорная функция. Как известно, она выражается посредством решения трех основных задач надзора, к которым относятся выявление нарушений закона, реагирование на них средствами и актами прокурорского надзора и восстановление нарушенных прав и законных интересов в совокупности с устранением причин и условий совершения правонарушений. Такие же задачи, как представляется, должен решать прокурор, осуществляющий и иные виды деятельности. В этом случае сохраняется предназначение прокуратуры как единственного государственного органа, который от имени Российской Федерации осуществляет надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов, действующих на территории РФ.

К сожалению, нередко, пропагандируя многофункциональность прокуратуры, представители науки и практики начинают отклоняться от главного предназначения прокуратуры и моделируют для нее такие виды деятельности, которые меняют характер прокуратуры. По такому же пути идет и законодатель. Например, Федеральным законом от 17.07.2009 № 171-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О прокуратуре Российской Федерации” в связи с принятием Федерального закона “Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов”» [8] введена в Закон о прокуратуре ст. 9.1, регламентирующая проведение прокурором антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов. Думается, что такой вид деятельности в большей степени относится к функциям Минюста России, что, собственно, и отражено в п. 8.1, 9.1–9.3, 10, 10.1, 11, 12 Положения о Министерстве юстиции Российс-

кой Федерации, утвержденного Указом Президента РФ от 13.10.2004 № 1313 [9].

Наделение прокурора полномочиями проводить антикоррупционную экспертизу заставляет ученых искать какие-то объяснения такому феномену. Например, по мнению профессора В. П. Рябцева, в данном случае предмет надзора нуждается в дополнительной регламентации. Антикоррупционную экспертизу предлагается рассматривать «как средство реализации функции участия в правотворчестве» [10].

Федеральным законом от 07.02.2011 № 4-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О полиции”» [11] на Генеральную прокуратуру РФ возложены обязанности по ведению государственного единого статистического учета заявлений и сообщений о преступлениях, состоянии преступности, раскрываемости преступлений, состоянии и результатов следственной работы и прокурорского надзора. Приказы Генерального прокурора РФ по вопросам указанного статистического учета обязательны для органов государственной власти. Закрепленный в законодательстве такой вид деятельности прокуратуры даже с большой натяжкой трудно отнести к функциональному предназначению органов прокуратуры. Появившееся у Генерального прокурора РФ полномочие отдавать обязательные для органов государственной власти приказы по вопросам статистического учета в значительной степени уводит прокуратуру в стан органов исполнительной власти.

Еще не закончились дебаты по вопросу необходимости выделения из прокуратуры следственных органов, отделения прокурорского надзора от функции процессуального руководства предварительным следствием, как законодатель закрепил за прокуратурой новую функцию, сильно напоминающую ту, от которой только что освободились. В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 21.11.2011 № 329-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции» [12] в п. 2 ст. 1 Закона о прокуратуре внесен абзац следующего содержания: «возбуждение дел об административных правонарушениях и проведение административного расследования в соответствии с полномочиями, установленными Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях и другими федеральными законами». Это означает, что прокурор начинает осваивать новую функцию административного

расследования, которая, несомненно, характерна для органов исполнительной власти.

Последствия такого развития организации и деятельности органов прокуратуры РФ нетрудно представить: прокуратура может утратить свое основное предназначение — быть независимым государственным органом, обеспечивающим верховенство закона, единство и укрепление законности, защиту прав и свобод человека

и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.

В настоящее время до научной общественности доходят сведения о подготовке в недрах Генеральной прокуратуры РФ новой редакции Закона о прокуратуре. Хотелось бы поддержать такое начинание и надеяться на то, что новая редакция Закона не позволит усомниться в качестве выполненной работы.

-
1. См.: Конституция Российской Федерации от 12.12.1993, принята всенародным голосованием // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
 2. См.: СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.
 3. См.: Там же. 2008. № 52 (Ч. 1). Ст. 6249.
 4. См.: Концепция судебной реформы в Российской Федерации / отв. за вып. Б. А. Золотухин. М., 1992.
 5. Бойков А. Д., Скворцов К. Ф., Рябцев В. П. Проблемы развития правового статуса российской прокуратуры (в условиях переходного периода). М., 1998. С. 10.
 6. См.: Прокуратура Российской Федерации (Концепция развития на переходный период) / под ред. Ю. И. Скуратова. М., 1994.
 7. Бойков А. Д., Скворцов К. Ф., Рябцев В. П. Указ. соч. С. 9–10.
 8. См.: СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3608.
 9. См.: Там же. 2004. № 42. Ст. 4108.
 10. Рябцев В. Предмет надзора нуждается в дополнительной регламентации // Законность. 2011. № 3. С. 4.
 11. См.: СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 901.
 12. См.: Там же. № 48. Ст. 6730.



УДК 343.359

А. В. Федоров
A. V. Fedorov

Объект контрабанды и ее место в системе Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации

The Object of Smuggling and its Place in the Special Part of the Criminal Code

В статье дан анализ изменений в оценке объекта контрабанды с учетом Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», показана роль объекта преступления в построении системы Особенной части УК. Автором сформулирован подход к определению непосредственного объекта преступления как совокупности основного и дополнительного объектов, а также обоснован вывод, что изменение в оценке приоритетности объектов указанной совокупности, когда основной объект признается дополнительным, а дополнительный — основным, не влечет за собой декриминализации соответствующих деяний.

Контрабанда; объект преступления; система Особенной части УК; наркотические средства; психотропные, сильнодействующие и ядовитые вещества; стратегически важные товары и ресурсы; культурные ценности; криминализация и декриминализация

The article analyzes changes in the evaluation of the object in view of the smuggling of the Federal Law of 7 December 2011 № 420-FZ "On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and Certain Legislative Acts of the Russian Federation", the role of the object offense in the construction of the Special Part of Criminal the Russian Federation. The author has formulated an approach to the determination of the direct object of the crime as a combination of primary and secondary objects, and justified the conclusion that a change in the assessment of the priority given set of objects, where the main object is considered optional, and optional — the main, it does not lead to the decriminalization of the act.

Smuggling; the object of the crime; the system of the Special Part of the Criminal Code; narcotic drugs; psychotropic; potent and toxic substances that are strategically important goods and resources; cultural values; criminalization and decriminalization

Принятие Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1] (далее — Закон о внесении изменений в УК) в очередной раз поставило перед теорией уголовного права и правоприменителями ряд вопросов, относящихся к определению объекта преступления и его влиянию на построение Особенной части УК [2].

Так, указанным Законом признана утратившей силу ст. 188 УК, входившая в гл. 22 «Преступле-

ния в сфере экономической деятельности» УК и устанавливавшая ответственность за контрабанду. Одновременно гл. 25 «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности» УК дополнена ст. 229.1, устанавливающей ответственность за контрабанду наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, инструментов

или оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ, а гл. 24 «Преступления против общественной безопасности» УК дополнена ст. 226.1, предусматривающей ответственность за контрабанду ряда иных предметов, которые изъяты из гражданского оборота или в отношении которых установлены специальные правила оборота, включая сильнодействующие и ядовитые вещества.

Таким образом, помимо существенных изменений в определении состава уголовно наказуемой контрабанды, поменялось и место этого преступления в системе Особенной части УК.

Согласно устоявшимся представлениям об Особенной части УК ее система представляет собой классификацию составов преступлений в зависимости от их родовых и групповых объектов, по которой они включаются в соответствующие разделы и главы.

С момента принятия УК контрабанда вошла в гл. 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» разд. VIII «Преступления в сфере экономики».

Расчленение ст. 188 УК на два разных состава и включение этих новых составов в другие главы УК ставит вопрос об определении непосредственного, группового и родового объектов двух видов контрабанды, ответственность за которые предусмотрена ст. 226.1 и 229.1 УК, а также о выявлении различий между объектами указанных преступлений, с одной стороны, и объектом контрабанды, ответственность за которую установлена ст. 188 УК, — с другой.

При этом во многом теоретический вопрос, касающийся определения объекта преступления, приобретает, на наш взгляд, весьма существенное практическое значение, так как изменения в составе преступления являются основаниями для криминализации и декриминализации деяний, ставят перед необходимостью определения действия соответствующего уголовного закона во времени.

Следует отметить, что с момента принятия УК велась активная научная дискуссия по вопросу определения объекта контрабанды, на которую накладывались еще и различные подходы к квалификации объектов преступления по вертикали, хотя чаще всего, с учетом структуры действующего УК, использовалась традиционная четырехступенчатая классификация по объему и специфике уголовно-правовой охраны: УК — раздел УК — глава УК — статья УК.

По поводу объектов контрабанды как преступления (ст. 188 УК) были высказаны различные суждения.

Например, объект преступлений, входящих в гл. 22 УК, включавшую ст. 188, в юридической литературе определялся как:

- общественные отношения в сфере реализации принципов осуществления этой деятельности [3]; экономические отношения, строящиеся на принципах реализации экономической деятельности, под которыми, в свою очередь, понимаются исходные положения, выработанные практикой общественно-экономической жизни, лежащие в основе любой экономической деятельности (Н. А. Лопашенко) [4];

- нормальная экономическая деятельность по производству, распределению, обмену и потреблению материальных благ и услуг (А. В. Наумов) [5];

- общественные отношения, обеспечивающие экономическую деятельность, под которой понимается совокупность всех звеньев общественного производства, распределения, обмена, а также потребления материальных и иных благ (С. В. Максимов, Г. В. Карнишина) [6];

- общественные отношения по поводу производства, распределения, обмена и потребления материальных ценностей и услуг (Н. Н. Афанасьев, Н. Г. Кадников) [7].

Основной непосредственный объект контрабанды определялся как:

- конкретные экономические отношения, подвергающиеся изменениям в результате преступного посягательства, предусмотренного ст. 188 УК (Н. А. Лопашенко) [8];

- установленный порядок внешнеэкономической деятельности, направленной на обеспечение товарооборота через таможенную границу, а проще говоря, порядок перемещения товаров через таможенную границу РФ (А. В. Наумов) [9];

- отношения в сфере внешнеэкономической деятельности и таможенного контроля (А. Д. Ермакова) [10];

- установленные государством порядок и правила перемещения через таможенную границу, обеспечивающие экономическую стабильность Российской Федерации (Н. Н. Афанасьев, Н. Г. Кадников) [11].

С. В. Максимов и Г. В. Карнишина определяли отдельно основной непосредственный объект контрабанды для ч. 1 и 2 ст. 188 УК.

Для ч. 1 ст. 188 УК, по их мнению, непосредственным объектом контрабанды будут являться «общественные отношения, порядок таможенной идентификации товаров и иных предметов (за исключением предусмотренных в ч. 2 ст. 188), перемещаемых через таможенную границу Российской Федерации», а также «общественные отношения, обеспечивающие законные интересы предпринимателей и потребителей, бюджетные интересы Российской Федерации, связанные с получением таможенных платежей». Для ч. 2 ст. 188 УК непосредственным объектом, на взгляд этих авторов, будут «общественные отношения,

обеспечивающие порядок таможенной идентификации предметов, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу Российской Федерации, а также альтернативно или одновременно основные экономические интересы Российской Федерации, ее военную безопасность, безопасность здоровья населения и общественную нравственность, а также безопасность человечества» [12].

Аналогичный алгоритм выделения самостоятельных объектов преступления для ч. 1 и 2 ст. 188 УК был предложен П. С. Яни и Е. М. Журавлевой [13].

Такой подход нам представляется заслуживающим внимания, ведь, как было отмечено еще Б. В. Волженкиным, объекты преступлений, предусмотренных ч. 1 и 2 ст. 188 УК, имеют свои особенности. По мнению ученого, контрабанда, нарушая установленный порядок внешнеторговой деятельности, посягает на экономические интересы государства, его таможенную политику. В то же время, учитывая характер незаконно перемещаемых через таможенную границу предметов, можно признать, что контрабанда в ряде случаев (ч. 2 ст. 188 УК) является посягательством на национальную и общественную безопасность, экологические, культурные и другие интересы России. Основываясь на этом, Б. В. Волженкин поддерживал высказанное в литературе мнение о том, что применительно к ч. 1 и 2 ст. 188 УК можно говорить о самостоятельных основных составах преступлений [14].

Ряд ученых считает, что в рассматриваемом случае надо вести речь не о двух разных объектах, а о выделении применительно к ч. 2 ст. 188 УК дополнительного либо факультативного непосредственного объекта [15].

Действительно, обычно преступление имеет один непосредственный объект, но некоторые одновременно посягают на два объекта. В данном случае один из них определяется как основной, а другой — как дополнительный. Когда имеются основной и дополнительный непосредственные объекты, это значит, что преступление всегда посягает на две соответствующие группы отношений. Если же при совершении преступления не всегда происходит посягательство на одну из групп отношений, то такая группа отношений определяется как факультативный непосредственный объект.

При этом основным непосредственным объектом признается общественное отношение (группа общественных отношений), посягательство на которое составляет сущность конкретного преступления. Следовательно, основной непосредственный объект преступления связан с общим для всех преступлений, с которыми он включен в одну главу УК, объектом.

В то же время дополнительный непосредственный объект с таким общим объектом преступлений для соответствующей главы УК не связан.

В качестве дополнительного объекта контрабанды, предусмотренной ст. 188 УК, могли выступать, в зависимости от вида незаконно перемещаемых товаров (предметов), здоровье населения (при перемещении наркотических средств), общественная безопасность (при контрабанде оружия), финансовая система (при контрабанде товаров) и т. д.

Таким образом, до последнего времени контрабанда рассматривалась как преступление в сфере экономической деятельности в связи с тем, что ее предметом являлись в первую очередь обычные товары (так называемая товарная контрабанда), незаконное перемещение которых через таможенную границу (по УК РСФСР 1960 г. [16] — через государственную границу, а затем, согласно Федеральному закону от 01.07.1994 № 10-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» [17], — через таможенную границу) рассматривалось как посягательство на монополию внешней торговли, а позже — на порядок перемещения товаров через государственную (таможенную) границу.

Наряду с обычными товарами к предметам контрабанды относились и предметы, оборот которых был запрещен или ограничен, т. е. в отношении которых были установлены специальные правила оборота.

Контрабанда таких предметов рассматривалась как преступление, посягающее на два объекта — основной непосредственный (монополия внешней торговли, порядок перемещения товаров через государственную или таможенную границы и т. д.) и дополнительный непосредственный, определявшийся исходя из свойств предмета контрабанды, в силу которых оборот этого предмета запрещался или ограничивался.

Ситуация изменилась с принятием Закона о внесении изменений в УК, декриминализировавшего контрабанду обычных товаров.

В настоящее время предметами преступлений, предусмотренных ст. 226.1 и ст. 229.1 УК, являются только такие предметы (товары), оборот которых запрещен или в отношении которых установлены специальные правила оборота (оборот ограничен).

При этом объект преступления как таковой содержательно (как совокупность основного и дополнительного объектов) не изменился — изменились приоритеты в его оценке: порядок перемещения товаров через государственную или таможенную границу стал признаваться дополнительным непосредственным объектом, а основной непосредственный объект стали определять свойства предметов контрабанды, в силу которых оборот этих предметов (товаров) запрещен или ограничен.

Изменение приоритетов привело к изменению места двух рассматриваемых видов контрабанды в системе Особенной части УК.

Таким образом, с позиции оценки объекта преступления контрабанды, предусмотренной ст. 226.1 и ст. 229.1 УК, нет оснований утверждать, что имеет место криминализация или декриминализация деяний по сравнению с контрабандой, ответственность за которую предусматривалась ст. 188 УК.

Следует отметить, что контрабанда не первый раз меняет свое место в системе Особенной части уголовного законодательства.

Так, в УК РСФСР 1922 г. [18] ответственность за контрабанду устанавливалась ст. 97 «Нарушение законов и обязательных постановлений о ввозе за границу или провозе за границу товаров», включенной в разд. 2 «О преступлениях против государственного управления» гл. I «Государственные преступления».

В УК РСФСР 1926 г. [19] ст. 59.9 «Контрабанда, осложненная признаками, перечисленными в ст. 261 Таможенного устава» и ст. 83 «Простая контрабанда» входили первоначально в гл. II «Преступления против порядка управления». Постановлением ВЦИК, СНК РСФСР от 6 июня 1927 г. «Об изменении узаконений Р.С.Ф.С.Р. в связи с введением в действие Положения о местных финансах Р.С.Ф.С.Р.» [20] ст. 59.9 «Квалифицированная контрабанда» и ст. 83 «Простая контрабанда» УК РСФСР 1926 г. были включены в гл. 2 «Особо для Союза ССР опасные преступления против порядка управления».

В УК РСФСР 1960 г. ст. 78 «Контрабанда» была включена в разд. II «Иные государственные преступления» гл. I «Государственные преступления».

Указанные изменения места контрабанды в системе Особенной части УК связаны в том числе с изменениями в подходах к определению объекта этого преступления.

При оценке решения законодателя о расчленении ст. 188 УК на два разных состава (ст. 226.1 и 229.1 УК) и включении их в разные главы УК важно уяснение критериев, по которым было принято решение о распределении предметов контрабанды по двум составам с учетом особенностей объектов преступлений названных видов контрабанды.

В связи с этим обращают на себя внимание два случая, в которых, на наш взгляд, имеет место нарушение принципа деления (классификации) предметов контрабанды по единым критериям, повлекшим неверное определение для контрабанды части предметов основного непосредственного объекта.

1. Согласно Закону о внесении изменений в УК ответственность за контрабанду сильно-

действующих и ядовитых веществ установлена в ст. 226.1, а за контрабанду наркотических средств и психотропных веществ — в ст. 229.1 УК.

Такой подход, как представляется, разрушает системность построения Особенной части УК.

Когда гл. 25 УК дополнялась ст. 229.1, это объяснялось тем, что контрабанда является одним из видов незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ и ее следует включить в ту главу, в которой содержатся статьи, предусматривающие ответственность за незаконный оборот таких средств и веществ.

В то же время ответственность за контрабанду сильнодействующих и ядовитых веществ теперь устанавливается ст. 226.1, включенной в гл. 24 УК, хотя ответственность за незаконный оборот и нарушение правил оборота таких веществ установлена ст. 234 «Незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ в целях сбыта», включенной в гл. 25 УК.

При этом речь идет об одних и тех же сильнодействующих и ядовитых веществах согласно примечанию к ст. 234 УК для целей этой статьи и других статей УК Правительством РФ утверждаются единые списки сильнодействующих и ядовитых веществ.

По нашему мнению, включение сильнодействующих и ядовитых веществ в качестве предмета контрабанды в ст. 226.1 УК, а не в ст. 229.1 нарушает логику построения Особенной части УК, так как контрабанда предметов, перечисленных в ст. 229.1 УК, и контрабанда ядовитых и сильнодействующих веществ имеют одни и те же родовой, групповой и непосредственный объекты.

В связи с изложенным представляется необходимым исключить сильнодействующие и ядовитые вещества из диспозиции ст. 226.1 и включить их в качестве предмета контрабанды в ст. 229.1 УК.

2. Помимо сильнодействующих и ядовитых веществ к числу предметов контрабанды, ответственность за которую установлена ст. 226.1 УК, отнесены две группы предметов.

Первая включает отравляющие, взрывчатые, радиоактивные вещества, радиационные источники, ядерные материалы, огнестрельное оружие и его основные части, взрывные устройства, боеприпасы, оружие массового поражения, средства его доставки, иное вооружение, иную военную технику, а также материалы и оборудование, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники.

Вторая группа включает стратегически важные товары и ресурсы, а также культурные ценности.

Как представляется, контрабанда товаров первой группы вполне обоснованно отнесена

к преступлениям, включенным в гл. 24 «Преступления против общественной безопасности» УК.

В то же время включение в эту главу стратегически важных товаров и ресурсов, а также культурных ценностей явно противоречит традиционному (и вполне логичному) подходу к распределению преступлений по главам и разделам Особенной части УК в зависимости от их родовых и групповых объектов, о чем уже было сказано.

Очевидно несоответствие контрабанды стратегически важных товаров и ресурсов, а также культурных ценностей главе «Преступления против общественной безопасности». Явно, что такая контрабанда относится к преступлениям в сфере экономической деятельности.

На это указывает, в частности, тот факт, что именно к преступлениям в сфере экономической деятельности отнесены невозвращение на территорию РФ таких культурных ценностей, как предметы художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран (ст. 190 УК), а также близких по своим характеристикам к стратегически важным товарам и ресурсам предметов незаконного экспорта — сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации (ст. 189 УК).

На наш взгляд, стратегически важные товары и ресурсы, а также культурные ценности необоснованно указаны в качестве предметов контрабанды в ст. 226.1 УК.

Выход из создавшейся ситуации видится в том, чтобы включить в УК ст. 188.1 «Контрабанда стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей», предусматривающую ответственность за контрабанду указанных предметов.

В противном случае возможна ситуация, когда контрабанду стратегически важных товаров и ресурсов, а также культурных ценностей невозможно будет квалифицировать по ст. 226.1 УК и привлечь лиц, ее совершивших, к уголовной ответственности по этой статье в связи с отсутствием такого признака (элемента) состава, как объект преступления (основной непосредственный объект).

В юридической литературе обосновывается предложение о включении в УК еще одного состава контрабанды — контрабанды редких животных и растений в гл. 26 «Экологические преступления» [21]. Сейчас такого вида контрабанды в УК нет. На наш взгляд, он может быть включен в Особенную часть УК в качестве самостоятельного преступления. Допустимо включение таких предметов контрабанды и в предлагаемую ст. 188.1 УК. Изменение диспозиции этой статьи за счет включения новых предметов контрабанды потребует и изменения ее названия, предложенного выше.

Приведенный анализ показывает важность правильного определения объекта преступления не только для квалификации содеянного, но и для определения точного места преступления в системе Особенной части УК.

1. См.: СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.
2. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
3. См.: Лопашенко Н. А. Вопросы квалификации преступлений в сфере экономической деятельности. Саратов, 1997. С. 11–12.
4. См.: Российское уголовное право : в 2 т. Т. 2 : Особенная часть / под ред. Э. Ф. Побегайло. М., 2008. С. 303.
5. См.: Наумов А. В. Российское уголовное право : курс лекций : в 3 т. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2007. Т. 2. С. 354–355.
6. См.: Уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред. А. Д. Гаухмана, С. В. Максимова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 200.
7. См.: Уголовное право : учебник / под ред. Н. И. Ветрова, Ю. И. Ляпунова. 4-е изд., испр. и доп. М., 2007. С. 411; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. С. В. Дьякова и Н. Г. Кадникова. М., 2008. С. 464.
8. См.: Российское уголовное право. С. 303.
9. См.: Наумов А. В. Указ. соч. С. 440.
10. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А. И. Рарог. М., 2004. С. 332.
11. См.: Уголовное право : учебник. С. 480; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. С. 464.
12. Уголовное право. Особенная часть. С. 298, 302.
13. См.: Журавлева Е. М., Яни П. С. Контрабанда: объект, момент окончания преступления // Рос. юстиция. 2005. № 11. С. 12–16.
14. См.: Волженкин Б. В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. СПб., 2007. С. 534–535.
15. Подробнее см.: Сучков Ю. И. Преступления в сфере внешнеэкономической деятельности Российской Федерации. М., 2005. С. 108.
16. См.: СЗ РФ. 1994. № 10. Ст. 1109.
17. См.: Уголовный кодекс РСФСР, утвержденный ВС РСФСР 27 октября 1960 г. // ВВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.
18. См.: Уголовный кодекс Р.С.Ф.С.Р., утвержденный постановлением ВЦИК от 1 июня 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.
19. См.: Уголовный кодекс Р.С.Ф.С.Р. редакции 1926 года, утвержденный постановлением ВЦИК от 22 ноября 1926 г. // СУ РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600.
20. См.: СУ РСФСР. 1927. № 58. Ст. 404.
21. Подробнее см.: Розумань И. В. Уголовная ответственность за контрабанду (по материалам Сибирского федерального округа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2005. С. 6–7, 14–15.



УДК 343.7

А. И. Халиуллин
A. I. Khaliullin

Компьютерные преступления в уголовном законодательстве стран — участниц Содружества Независимых Государств

Computer Crime in the Criminal Law of the Commonwealth of Independent States

В статье проводится сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства, устанавливающего ответственность за преступления в сфере компьютерной информации стран — участниц СНГ. Систематизированы составы компьютерных преступлений в уголовных кодексах стран — участниц СНГ, выделены составы преступлений, характерные для уголовного законодательства этих стран, но не представленные в УК РФ.

Модельный уголовный кодекс СНГ; преступления в сфере информационной безопасности; хищение компьютерной информации; информационная безопасность

This article comparative legal analysis of the criminal law, establishing accountability for crimes in the area of computer information countries — participants of the Commonwealth of Independent States. Systematization of the compositions performed computer crimes in the Criminal Code of the CIS member states, selected offenses specific to the criminal legislation of the CIS, but not represented in the Criminal Code.

Model Penal Code of the CIS; a crime in the area of information security; theft of computer information; Information security

Решение вопроса о системе норм, регламентирующих ответственность за преступления в сфере компьютерной информации в новых уголовных кодексах государств — участников СНГ, представляет определенный интерес в связи с общими предпосылками формирования и последующим самостоятельным развитием национально-го законодательства.

Общность исторического развития, социокультурной сферы, нормативной базы источника (законодательства СССР), экономических связей предопределили основные тенденции развития уголовного законодательства стран — участниц СНГ, устанавливающего ответственность за компьютерные преступления. Б. В. Волженкин определил первоочередные задачи, которые потребовалось решить этим государствам при формиро-

вании национального уголовного законодательства. Одна из них заключалась в «использовании мирового опыта борьбы с рассматриваемыми преступлениями, изучении лучших правовых решений, выработанных практикой применения законодательства других стран» [1]. Последняя задача разрешена с учетом Модельного уголовного кодекса для государств СНГ [2], который носил характер научно аргументированных рекомендаций странам — участницам СНГ в процессе разработки национального уголовного законодательства и не являлся нормативным актом, имеющим обязательную силу.

Свою роль сыграл и географический фактор. Как полагает А. В. Наумов, «распад единого правового пространства СССР... не привел к разрушению единого криминального пространства,

наличию которого к тому же способствует прозрачность границ между вновь возникшими государствами» [3].

В целях установления приоритетов уголовно-правовой охраны объектов того или иного государства, по мнению Л. А. Соловьева, необходимо определить место соответствующей группы преступлений в Особенной части уголовного кодекса страны — участницы СНГ [4]. При этом следует отметить различие в структурном построении уголовного законодательства этих стран. Так, Особенная часть уголовных кодексов Украины [5] и Казахстана [6] состоит из разделов, а Узбекистана [7] и Молдавии [8] — из глав, что затрудняет их сопоставление с Особенной частью УК РФ [9], включающей разделы и главы. Особенная часть уголовных кодексов Азербайджана [10], Армении [11], Белоруссии [12], Киргизии [13], Таджикистана [14] и Туркмении [15] имеет структуру, аналогичную УК РФ.

В уголовном законодательстве ряда стран — участниц СНГ родового объект компьютерных преступлений отличен от указанного в УК РФ. Например, родовые объекты преступлений в сфере компьютерной информации в уголовных кодексах Узбекистана («экономика») и Казахстана («экономическая деятельность») не соответствуют сфере регулируемых общественных отношений [16]. В УК Республики Армения при определении родового объекта преступлений в сфере компьютерной информации использован расширительный подход, смешивающий вопросы уголовно-правовой охраны совершенно различных по своей природе объектов, — «Общественная безопасность, безопасность компьютерной информации, общественный порядок и нравственность, здоровье населения». В УК Республики Молдовы в качестве родового объекта использован специальный термин «информатика», что предполагает наличие соответствующих дополнительных законодательных разъяснений его содержания и представляется неудачным с точки зрения законодательной техники.

Изложенные варианты реализации структуры уголовного законодательства стран — участниц СНГ в отношении преступлений в сфере компьютерной информации представляются неприемлемыми с позиций отечественного уголовного законодательства.

Рекомендации Модельного уголовного кодекса для государств СНГ при определении родового объекта компьютерных преступлений учтены в уголовных кодексах Таджикистана и Белоруссии — «информационная безопасность». Схожий подход с УК РФ следует отметить в уголовных кодексах Казахстана, Турк-

мени и Азербайджана: преступления в сфере компьютерной информации помещены в самостоятельный раздел, родовым объектом которого являются «общественная безопасность и общественный порядок».

В уголовных кодексах Казахстана и Узбекистана отсутствуют самостоятельные главы, содержащие нормы об уголовной ответственности за компьютерные преступления. В уголовных кодексах остальных стран СНГ, включая Россию, подобные преступления выделены в самостоятельную главу. Причем наименование глав в уголовных кодексах Азербайджана, Туркмении и Киргизии идентично таковому в УК РФ: «Преступления в сфере компьютерной информации»; схоже наименование в УК Республики Армения — «Преступления в сфере компьютерной информации и обработки данных».

Как уже отмечалось ранее, уголовные кодексы Таджикистана и Белоруссии восприняли формулировки объекта уголовно-правовой охраны и наименование главы «Преступления в сфере информационной безопасности» Модельного уголовного кодекса для государств СНГ [17].

По мнению Н. А. Сивицкой, отечественным законодателем может быть воспринято наименование главы «Преступления в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей» УК Украины исходя из противоречивого, двойственного понимания научной общественностью и практически работниками соотношения компьютерных преступлений и компьютерной информации. Двойственность заключается и в том, что объектом посягательства может являться не только сама компьютерная информация, но и оборудование по ее обработке, хранению и передаче [18].

Рассмотрим соотношение конкретных составов преступлений в сфере компьютерной информации в уголовном законодательстве стран — участниц СНГ. Модельным уголовным кодексом стран — участниц СНГ рекомендовано включение семи составов преступлений: «несанкционированный доступ к компьютерной информации» (ст. 286), «модификация компьютерной информации» (ст. 287), «компьютерный саботаж» (ст. 288), «неправомерное завладение компьютерной информацией» (ст. 289), «изготовление и сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети» (ст. 290), «разработка, использование и распространение вредоносных программ» (ст. 291), «нарушение правил эксплуатации компьютерной системы или сети» (ст. 292) [19].

Схожие с УК РФ составы преступлений содержатся в уголовных кодексах Таджикистана, Киргизии, Белоруссии, Молдавии, Армении и Азербайджана (ст. 272 «Неправомерный доступ к компьютерной информации», 273 «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ», 274 «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей» УК РФ). Уголовные кодексы Туркмении, Украины и Узбекистана содержат по два сходных состава преступления.

Система преступлений в уголовном законодательстве стран — участниц СНГ по сравнению с таковой в УК РФ может быть представлена следующим образом: преступления в сфере компьютерной информации, схожие с составами преступлений, указанными в УК РФ; отдельные части состава (т. е. модификация, копирование, блокирование информации) неправомерного доступа к компьютерной информации ст. 272 УК РФ, представленные в форме самостоятельных составов преступлений; иные (неизвестные УК РФ) преступления в сфере компьютерной информации [20].

Следует рассмотреть третью группу преступлений, среди которых интерес представляет «хищение, присвоение, вымогательство компьютерной информации или завладение ею путем мошенничества или злоупотребления служебным положением» (ст. 362 УК Украины). В УК Республики Армения данное преступное деяние сужено по области своего применения — ст. 181 «Хищение, совершенное с использованием компьютерной техники» [21].

В УК РФ содержится схожий квалифицированный состав неправомерного доступа к компьютерной информации, совершенного из корыстной заинтересованности (ч. 2 ст. 272). Для привлечения к уголовной ответственности необходимо доказать мотив совершения преступления,

что может представлять сложность для правоприменителя в первую очередь, как отмечает И. В. Трофимов, в связи с возможным отождествлением корыстной цели и корыстного мотива [22]. Например, А. И. Бойцов считает, что корыстная цель представляет собой «стремление к извлечению материальной выгоды за счет изъятия чужого имущества, но не за счет неосновательного сбережения своего» [23]. Вместе с тем для реализации корыстного мотива не имеет значения способ извлечения выгоды, причем не только в материальной, но и в иной форме. По мнению С. М. Кочои, «цель не может быть корыстной в принципе, а корысть — это исключительно мотивационная сфера... мотив не является обязательным признаком преступлений, именуемых в Уголовном кодексе Российской Федерации хищением» [24].

Хищение компьютерной информации (неправомерный доступ, совершенный с корыстной заинтересованностью) представляет собой принципиально новый для отечественного законодателя состав преступления и требует пристального внимания как со стороны законодателя, так и со стороны конкретного правоприменителя. Данный состав преступления при его более широком заимствовании способен стать, на наш взгляд, достаточно эффективной превентивной мерой для недопущения неправомерного доступа к компьютерной информации.

Анализ уголовного законодательства стран СНГ позволяет утверждать, что большинство из них принимает необходимые меры, направленные против преступности в сфере компьютерной информации. Однако нормы законодательства несовершенно и нуждаются в значительной доработке. Вместе с тем отечественным уголовным законодательством может быть воспринята положительная практика применения составов преступлений, предусматривающих ответственность за хищение компьютерной информации.

1. Волженкин Б. В. Модельный уголовный кодекс и его влияние на формирование уголовного законодательства государств — участников Содружества Независимых Государств // Новое уголовное законодательство стран СНГ и Балтии : сб. науч. ст. М., 2002. С. 9.

2. См.: Электронный фонд нормативных документов «Кодекс» : сайт. URL: <http://docs.kodeks.ru/document/901781490> (дата обращения: 22.11.2011).

3. Наумов А. В. Влияние норм и принципов международного права на сближение уголовного права различных систем // Уголовное право в XXI веке : материалы междунар. науч. конф. на юрид. фак. в МГУ им. М. В. Ломоносова. М., 2002. С. 18–23.

4. См.: Соловьев Л. А. Уголовное законодательство стран — участниц Содружества Независимых Государств / под ред. Н. И. Ветрова. М., 2002. С. 11.

5. См.: Уголовный кодекс Украины, принят Верховной Радой Украины 5 апреля 2001 г. № 2341-III // Законодательство Украины : сайт. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14> (дата обращения: 22.11.2011).

6. См.: Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. // Информационная система «Параграф» : сайт. URL: http://online.prg.kz/Document/?link_id=1000525679 (дата обращения: 22.11.2011).

7. См.: Уголовный кодекс Республики Узбекистан, утвержден Законом Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 г. № 2012-XII // Федеральный правовой портал «Юридическая Россия» : сайт. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243122> (дата обращения: 23.02.2012).
8. См.: Уголовный кодекс Республики Молдова от 18 апреля 2002 г. № 985-XV // Официальный ресурс «Регистр законодательных актов Республики Молдова» : сайт. URL: <http://lex.justice.md/ru/331268/> (дата обращения: 22.11.2011).
9. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
10. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики, утвержден Законом Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 г. // Федеральный правовой портал «Юридическая Россия» : сайт. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1242908> (дата обращения: 23.02.2012).
11. Уголовный кодекс Республики Армения, принят 18 апреля 2003 г. // Официальный сайт Национального собрания Республики Армения : сайт. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=rus> (дата обращения: 22.11.2011).
12. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь : сайт. URL: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=hk9900275&p2={NRPA}> (дата обращения: 22.11.2011).
13. Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 1 октября 1997 г. № 68 // Право.tazar.kg : сайт. URL: <http://pravo.tazar.kg/index.php?newsid=17> (дата обращения: 23.02.2012).
14. Уголовный кодекс Республики Таджикистан // Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан : сайт. URL: <http://mmk.tj/ru/legislation/legislation-base/codecs/> (дата обращения: 22.11.2011).
15. Уголовный кодекс Туркменистана // Официальный ресурс Правительства Республики Туркмения : сайт. URL: http://www.turkmenistan.gov.tm/_ru/laws/?laws=01go (дата обращения 22.11.2011).
16. См.: Леонов А. П., Чудиловская Т. Г. Сравнительный анализ уголовно-правовых норм в сфере компьютерной информации в странах СНГ // Комплексная защита информации : материалы IX Междунар. конф. Минск : Академия МВД Республики Беларусь, 2005.
17. См.: Шахрай С. С. Система преступлений в сфере компьютерной информации: сравнительно-правовой, социолого-криминологический и уголовно-правовой аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 9.
18. См.: Сивицкая Н. А. Уголовная ответственность за компьютерные преступления в странах СНГ и Балтии (сравнительный анализ законодательства) // Проблемы правовой информатизации. Минск : НЦПИ, 2004. Вып. 1. С. 86–88.
19. См.: Мазуров В. А. Компьютерные преступления: классификация и способы противодействия : учеб.-практ. пособие. М., 2002. С. 98.
20. См.: Волеводз А. Г. Противодействие компьютерным преступлениям: Правовые основы международного сотрудничества. М., 2002. С. 182.
21. См.: Ахраменка Н. Ф., Лукашов А. М. Уголовно-правовая оценка несанкционированного доступа к компьютерной информации // Комплексная оценка информации : сб. материалов VIII междунар. конф. Минск, 2004. С. 172, 173.
22. См.: Трофимов И. В. Корыстная цель в составе причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ) // Рос. следователь. 2009. № 16. С. 18–20.
23. Бойцов А. И. Преступления против собственности. СПб., 2002. С. 287.
24. Кочои С. М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. С. 114.

Регламенты правоохранительных органов

Regulations of law enforcement bodies

Выделяются правоохранительные органы в современной системе и структуре федеральных органов исполнительной власти; дается определение, раскрывается сущность и приводятся основные типы административных регламентов данных органов.

Правоохранительные органы; исполнительная власть; административные регламенты; правоохранительная деятельность

Executive power law enforcement bodies are allocated in modern system and structure of federal enforcement authorities, definition is made, the essence reveals and the basic types of administrative regulations of the given bodies are resulted.

Law-enforcement agencies; executive authority; administrative regulations; law-enforcement activity

В настоящее время в нормах российского законодательства отсутствуют однозначные, ясные и точные определения правоохранительного органа и правоохранительной деятельности. Вместе с тем в соответствии с п. «л» ч. 1 ст. 72 Конституции [1] и ст. 7 Федерального закона от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» [2] представляется логичным отнести к правоохранительным органам федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие государственные функции по обеспечению безопасности, законности и правопорядка, борьбе с преступностью, защите прав и свобод человека и гражданина. При таком подходе в результате анализа ст. 2 Федерального закона от 20.04.1995 № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» [3] к правоохранительным органам следует отнести, например, федеральные органы исполнительной власти, про-

изводящие дознание, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, охрану общественного порядка и обеспечение общественной безопасности, исполнение приговоров, определений и постановлений судов (судей) по уголовным делам, постановлений органов расследования и прокуроров, органы федеральной службы безопасности, органы по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, таможенные, налоговые и антимонопольные органы и др.

Выделяя правоохранительные органы в современной системе и структуре федеральных органов исполнительной власти, представляется актуальным исследование специфики природы и выявления особенностей содержания регламентов данных органов как эффективного средства оптимизации правоохранительной деятельности в стране. В этой связи следует отметить, что разработка регламентов правоохранительных органов исполнительной власти является одним

из приоритетных направлений административной реформы 2006–2010 гг., которое в настоящее время нашло логичное продолжение в Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 10.06.2011 № 1021-р [4]. В свете проводимой в стране административно-правовой политики представляется обоснованным назвать регламенты правоохранительных органов исполнительной власти *административными регламентами правоохранительных органов*.

В условиях конституционного признания человека, его прав и свобод высшей ценностью, а также развития различных форм собственности и свободы экономической деятельности административные регламенты правоохранительных органов, по сути, выступают эффективным юридическим средством противодействия коррупции в сфере правоохранительной деятельности, оптимизации (повышения качества) исполнения внешневластных (административно-публичных) функций, возложенных на правоохранительные органы, обеспечения системности регламентации вопросов организации и деятельности правоохранительных органов.

Такие регламенты разрабатываются на основании ряда специальных постановлений Правительства РФ: от 16.05.2011 № 373 «О разработке и утверждении административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг» [5], от 28.07.2005 № 452 «О типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти» [6], от 19.01.2005 № 30 «О типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти» [7]. Анализ указанных постановлений Правительства РФ позволил выделить четыре основных типа административных регламентов правоохранительных органов в зависимости от их назначения: 1) регламенты внутренней организации правоохранительных органов; 2) регламенты взаимодействия правоохранительных органов с другими органами публичной власти; 3) должностные регламенты государственных служащих; 4) регламенты административно-публичных функций правоохранительных органов, в том числе *регламенты исполнения административно-публичных функций по обращениям физических или юридических лиц* (так называемые административные регламенты предоставления государственных услуг); *регламенты исполнения административно-публичных функций по решению или обращению государственных органов, органов местного самоуправления, органов государственных внебюджетных*

фондов (так называемые административные регламенты исполнения государственных функций).

В обобщенном виде под административным регламентом правоохранительного органа следует понимать изданный на основании Конституции, Федерального конституционного закона от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» [8], федеральных законов, указов Президента РФ и постановлений Правительства РФ нормативный правовой акт, устанавливающий:

- общие правила организации деятельности правоохранительного органа по реализации его полномочий;

- общий порядок внутреннего устройства правоохранительного органа;

- квалификационные требования к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей государственных служащих с учетом задач и функций правоохранительного органа;

- порядок взаимодействия правоохранительного органа с физическими и юридическими лицами, иными государственными органами, органами местного самоуправления, учреждениями и организациями по реализации административно-публичных функций, возложенных на данный орган (в том числе разнообразных функций по контролю и надзору, предоставлению государственных услуг).

В целях уяснения сущности административных регламентов правоохранительных органов можно составить следующий ряд их характерных признаков.

Во-первых, административный регламент правоохранительного органа является специфическим нормативным правовым актом, в котором содержатся административно-процессуальные нормы, определяющие порядок совместных действий должностных лиц и подразделений данного органа, иных государственных органов, органов местного самоуправления, а также административно-процессуальные нормы, определяющие совместное поведение должностных лиц и подразделений правоохранительного органа, физических и юридических лиц, учреждений и организаций, связанное с реализацией административно-публичных функций, возложенных на органы исполнительной власти федеральным законом, нормативными актами Президента РФ, Правительства РФ.

Во-вторых, административный регламент правоохранительного органа устанавливает нормативную продолжительность во времени (срочность) действий должностных лиц и подразделений данного органа, а также нормативы продолжитель-

ности совместных действий должностных лиц и подразделений правоохранительного органа, физических и юридических лиц, учреждений и организаций по реализации административно-публичных функций, возложенных на данный орган.

В-третьих, в нормах административного регламента правоохранительных органов устанавливается последовательность совместных действий и решений должностных лиц и подразделений правоохранительного органа, иных государственных органов, физических и юридических лиц, организаций и учреждений, связанных с осуществлением правоохранительным органом возложенных на него административно-публичных функций.

В-четвертых, в содержании административного регламента правоохранительных органов можно выделить административные процедуры, в соответствии с которыми разнообразие по содержанию административно-охранительные действия должностных лиц и подразделений данного органа выстраиваются в формально определенную последовательность, направленную на принятие решения по административным делам, связанным с реализацией возложенных на данный орган функций.

В-пятых, административные регламенты правоохранительных органов утверждаются, как правило, руководителями соответствующих органов.

-
1. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
 2. См.: СЗ. РФ. 2003. № 22. Ст. 2063.
 3. См.: Там же. 1995. № 17. Ст. 1455.
 4. См.: Там же. 2011. № 26. Ст. 3826.
 5. См.: Там же. № 22. Ст. 3169.
 6. См.: Там же. 2005. № 31. Ст. 3233.
 7. См.: Там же. № 4. Ст. 305.
 8. См.: Там же. 1997. № 51. Ст. 5712.

Финансово-правовое регулирование отношений по формированию и инвестированию пенсионных накоплений

Financial and Legal Regulation of Relations on the Formation and Investment of Pension Savings

В статье определены направления финансово-правового регулирования отношений по формированию и инвестированию пенсионных накоплений. Они проявляются в установлении финансово-правовых средств стимулирования формирования пенсионных накоплений, запретов и ограничений в отношениях по инвестированию средств пенсионных накоплений, особенностей финансового контроля.

Пенсионные накопления; финансово-правовые средства

In article directions of financially-legal regulation of relations on formation and investment of pension accumulation are revealed. They are shown in an establishment: financially-legal stimulants of formation of pension accumulation; interdictions and restrictions in relations on investment of means of pension accumulation; features of financial control.

Pension accumulation; financially-legal means

Необходимость финансово-правового регулирования отношений в сфере формирования и инвестирования пенсионных накоплений обусловлена общественной значимостью этих правоотношений, что является основанием для установления финансово-правовых средств обеспечения (защиты) интересов застрахованных лиц — субъектов обязательного пенсионного страхования. В числе этих финансово-правовых средств выделяются механизмы стимулирования участия граждан в этих отношениях, а также финансово-правовые гарантии сохранности и возвратности пенсионных накоплений.

Финансово-правовыми средствами стимулирования пенсионных накоплений являются механизм софинансирования пенсионных накоплений и установление налоговых льгот.

Софинансирование пенсионных накоплений граждан осуществляется за счет средств Фонда национального благосостояния, образованно-

го в составе федерального бюджета, которые передаются в бюджет ПФР. Таким образом, заинтересованность граждан в уплате дополнительных взносов подкрепляется материальной поддержкой государства — софинансированием пенсионных накоплений. Статья 12 Федерального закона от 30.04.2008 № 56-ФЗ «О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений» [1] устанавливает право на получение такой поддержки только тех застрахованных лиц, которые добровольно вступили в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию лишь в определенный период, а именно с 1 октября 2008 г. до 1 октября 2013 г., т. е. в течение пяти лет. При подаче соответствующего заявления до 1 октября 2013 г. софинансирование со стороны государства может осуществляться в течение десяти лет начиная с года, следующего за годом уплаты дополнительных

страховых взносов. Период софинансирования рассчитан на 15 лет — до 1 октября 2023 г. При этом в текущем календарном году поддержка оказывается только тем, кто уплатил за себя в предыдущем календарном году не менее 2 тыс. руб. без учета взноса работодателя.

Размер взноса государства определяется исходя из суммы взносов, уплаченной застрахованным лицом за истекший календарный год, но в пределах 12 тыс. руб. в год. Соответственно, гражданин, не плативший взносы в данном году, претендовать на поддержку государства не может, так же как и на взносы работодателя.

Размер взноса на софинансирование формирования пенсионных накоплений застрахованных лиц, достигших определенного возраста и не обратившихся за установлением ни одной из частей трудовой пенсии, определяется исходя из увеличенной в четыре раза суммы дополнительных страховых взносов, уплаченной застрахованным лицом за истекший календарный год, но не может составлять более 48 тыс. руб. в год.

Размер взносов государства рассчитывается ПФР в отношении каждого застрахованного лица на основании данных индивидуального персонифицированного учета.

Средства на софинансирование формирования пенсионных накоплений переводятся в соответствии с бюджетным законодательством РФ из федерального бюджета в бюджет ПФР в порядке, установленном Правительством РФ, в срок, не превышающий десяти дней со дня получения заявки ПФР. Эти взносы также включаются в состав фондов пенсионных накоплений застрахованных лиц, а соответственно, учитываются на их индивидуальных счетах.

Средства федерального бюджета, направленные на софинансирование формирования пенсионных накоплений и поступившие в бюджет ПФР, не позднее 15 мая того года, в котором они получены, в соответствии с заявлениями застрахованных лиц должны быть переданы управляющим компаниям и НПФ.

В механизме софинансирования пенсионных накоплений, несмотря на выполнение им стимулирующей функции, проявляются и некоторые недостатки. Так, по данным Счетной палаты РФ, принятые меры по информированию граждан о программе государственного софинансирования пенсий в 2008–2010 гг. не обеспечили активного участия граждан в этой программе. Доля участников составила 2,3 % от населения Российской Федерации. Средний размер взноса в 2009 г. составил 4,2 тыс. руб., за девять месяцев 2010 г. — 2,6 тыс. руб. Более трети граждан, уплативших дополнительные страховые взносы, составляют

работники ПФР и государственных, муниципальных организаций, что говорит о влиянии административного ресурса на принятие ими решений. В качестве причин низкой активности граждан названо то, что до настоящего времени законодательно не закреплена сохранность внесенных средств на накопительную часть трудовой пенсии и не установлена ежегодная индексация этих средств, не обеспечено право застрахованного лица распоряжаться этими средствами, а также их наследования. Кроме того, законодательно ограничивается минимальная сумма взносов для софинансирования, что приводит к снижению заинтересованности граждан [2].

Финансово-правовыми средствами стимулирования пенсионных накоплений является также установление налоговых льгот.

Согласно п. 16 ст. 255 НК [3] к расходам на оплату труда в целях исчисления налога на прибыль относятся в том числе суммы платежей (взносов) работодателей по договорам негосударственного пенсионного обеспечения, заключенным в пользу работников с НПФ. В случаях негосударственного пенсионного обеспечения указанные суммы относятся к расходам на оплату труда по договорам негосударственного пенсионного обеспечения при условии применения пенсионной схемы, предусматривающей учет пенсионных взносов на именных счетах участников НПФ при наступлении у участника пенсионных оснований, предусмотренных законодательством РФ, дающих право на установление пенсии по государственному пенсионному обеспечению и (или) трудовой пенсии, и в течение периода действия пенсионных оснований. Совокупная сумма платежей (взносов) работодателей, выплачиваемая по договорам негосударственного пенсионного обеспечения работников, учитывается в целях налогообложения в размере, не превышающем 12 % от суммы расходов на оплату труда. Исходя из этой нормы в расходы на оплату труда включаются взносы по договорам на негосударственное пенсионное обеспечение при выполнении определенных условий, и такие затраты признаются расходами в размере, не превышающем 12 % от суммы расходов на оплату труда.

Что касается взносов самих застрахованных лиц, то на них распространен режим налоговых вычетов. При определении размера налоговой базы по доходу физических лиц налогоплательщик имеет право на получение налогового вычета в сумме уплаченных налогоплательщиком в налоговом периоде дополнительных взносов — в размере фактически произведенных расходов. Налоговый вычет предоставляется на основании документов, подтверждающих фактические расходы налогоплательщика.

В числе финансово-правовых гарантий сохранности и возвратности пенсионных накоплений могут быть названы запреты и ограничения в отношении по инвестированию средств пенсионных накоплений, а также особенности финансового контроля в сфере формирования и инвестирования средств пенсионных накоплений.

Общественная значимость отношений по инвестированию средств пенсионных накоплений предопределяет установление таких финансово-правовых средств, как запреты и ограничения.

На дополнительные взносы распространяются правила, установленные для инвестирования обязательных взносов на накопительную часть пенсии. При этом законодатель исходит из того, что лица, за которых уплачиваются обязательные накопительные взносы, при наличии у них добровольных пенсионных накоплений должны определять одинаковый порядок инвестирования тех и других.

Федеральный закон от 24.07.2002 № 111-ФЗ «Об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации» [4] (далее — Закон об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии) в ч. 2 ст. 26 устанавливает запрет на размещение средств пенсионных накоплений в иные объекты инвестирования, прямо не предусмотренные этим Законом. Так, к разрешенным активам (объектам инвестирования) пенсионных накоплений отнесены: государственные ценные бумаги РФ; государственные ценные бумаги субъектов РФ; облигации российских эмитентов; акции российских эмитентов, созданных в форме открытых акционерных обществ; паи (акции, доли) индексных инвестиционных фондов, размещающих средства в государственные ценные бумаги иностранных государств, облигации и акции иных иностранных эмитентов; ипотечные ценные бумаги, выпущенные в соответствии с законодательством РФ об ипотечных ценных бумагах; денежные средства в рублях на счетах в кредитных организациях; депозиты в валюте РФ и в иностранной валюте в кредитных организациях; иностранная валюта на счетах в кредитных организациях; ценные бумаги международных финансовых организаций, допущенные к размещению и (или) публичному обращению в Российской Федерации в соответствии с законодательством РФ о рынке ценных бумаг.

При размещении средств пенсионных накоплений в разрешенные активы (объекты инвестирования) действуют ограничения. Размещать пенсионные накопления в государственные ценные бумаги РФ разрешается, только если они обращаются на организованном рынке ценных бумаг или специально выпущены Правительством РФ для

размещения средств институциональных инвесторов, а также при их первичном размещении, если условиями выпуска ценных бумаг предусмотрено обращение на организованном рынке ценных бумаг или они специально выпущены для размещения средств институциональных инвесторов. Размещать средства пенсионных накоплений в денежные средства в рублях на счетах, в депозиты в валюте РФ и в иностранной валюте, в иностранной валюте на счетах разрешается только в тех кредитных организациях, которые являются участниками системы обязательного страхования вкладов физических лиц в банках РФ, а также отвечают дополнительным требованиям, установленным постановлением Правительства РФ от 13.12.2006 № 761 «Об установлении дополнительных ограничений на инвестирование средств пенсионных накоплений в депозиты в валюте Российской Федерации и иностранной валюте в кредитных организациях и накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих в депозиты в рублях в кредитных организациях» [5].

Средства пенсионных накоплений не могут быть использованы:

- 1) для приобретения ценных бумаг, эмитентами которых являются управляющие компании, брокеры, кредитные и страховые организации, специализированный депозитарий и аудиторы, с которыми заключены договоры об обслуживании;
- 2) приобретения ценных бумаг эмитентов, в отношении которых осуществляются меры досудебной санации или возбуждена процедура банкротства (наблюдения, временного (внешнего) управления, конкурсного производства) либо в отношении которых такие процедуры применялись в течение двух предшествующих лет.

Дополнительные ограничения и запреты в отношении инвестирования средств пенсионных накоплений определены постановлениями Правительства РФ от 30.06.2003 № 379 «Об установлении дополнительных ограничений на инвестирование средств пенсионных накоплений в отдельные классы активов и определении максимальной доли отдельных классов активов в инвестиционном портфеле в соответствии со статьями 26 и 28 Федерального закона «Об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации» и статьей 36.15 Федерального закона «О негосударственных пенсионных фондах» [6] и от 24.12.2009 № 842 «О совершенствовании порядка инвестирования средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации» [7].

Финансовый контроль в сфере формирования и инвестирования средств пенсионных

накоплений согласно постановлению Правительства РФ от 02.04.2003 № 190 «Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти по регулированию, контролю и надзору в сфере формирования и инвестирования средств пенсионных накоплений» [8] осуществляет Федеральная служба по финансовым рынкам.

В сфере отношений по формированию и инвестированию средств пенсионных накоплений предусмотрено требование об осуществлении общественного контроля. Согласно ст. 8 Закона об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии общественный контроль осуществляется Общественным советом по инвестированию средств пенсионных накоплений. Несмотря на название этого субъекта, законодательно предписано осуществление им контрольных функций не только в сфере инвестирования, но и формирования средств пенсионных накоплений. Общественный совет действует в соответствии с Законом об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии и Указом Президента РФ от 23.07.2003 № 827 «Об Общественном совете по инвестированию средств пенсионных накоплений» [9].

Ежегодному аудиту подлежит ведение бухгалтерского учета специализированным депозитарием и управляющими компаниями, их бухгалтерская (финансовая) отчетность по формированию и инвестированию средств пенсионных накоплений, а также финансирование выплат за счет средств пенсионных накоплений. При этом аудитор, осуществляющий эту деятельность, не может являться аффилированным лицом специализированного депозитария или управляющей компании, с которыми ПФР заключены договоры, либо аффилированным лицом аффилированных лиц

указанных специализированного депозитария или управляющих компаний. Аудиторские заключения на отчетность данных субъектов рассматриваются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Порядок проведения ежегодного аудита определен постановлением Правительства РФ от 18.03.2005 № 139 «Об утверждении Правил проведения ежегодного аудита ведения бухгалтерского учета и финансовой (бухгалтерской) отчетности по формированию и инвестированию средств пенсионных накоплений, а также финансирования выплат за счет средств пенсионных накоплений» [10].

Ведение бухгалтерского учета ПФР, учет пенсионных накоплений в специальных частях индивидуальных лицевого счетов застрахованных лиц, а также бухгалтерская (финансовая) отчетность ПФР подлежат ежегодной проверке Счетной палатой РФ.

Таким образом, создание фондов пенсионных накоплений является результатом вступления субъектов в отношения по формированию пенсионных накоплений в обязательном и добровольном порядке. Соответственно, фонды пенсионных накоплений представляют собой совокупность денежных средств, формируемую в обязательном и добровольном порядке. Вне зависимости от порядка формирования и субъекта управления фонды пенсионных накоплений подвергаются финансово-правовому регулированию. Финансово-правовыми средствами обеспечения (защиты) интересов застрахованных лиц — субъектов обязательного пенсионного страхования служат механизмы стимулирования участия граждан в этих отношениях, а также финансово-правовые гарантии сохранности и возвратности пенсионных накоплений.

1. См.: СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1943.

2. См.: Катренко В. С. Отчет о результатах контрольного мероприятия «Проверка движения средств, поступивших в рамках реализации Федерального закона от 30 апреля 2008 года № 56-ФЗ «О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений» в Пенсионный фонд Российской Федерации в 2009 году и за 9 месяцев 2010 года, и оценка эффективности мер, принятых для стимулирования добровольных пенсионных накоплений» // Бюллетень Счетной палаты Российской Федерации. 2011. № 6.

3. См.: Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824; часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Там же. 2000. № 32. Ст. 3340.

4. См.: СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3028.

5. См.: Там же. 2006. № 51. Ст. 5465.

6. См.: Там же. 2003. № 27 (Ч. 2). Ст. 2804.

7. См.: Там же. 2009. № 44. Ст. 5239.

8. См.: Там же. 2003. № 14. Ст. 1288.

9. См.: Там же. № 30. Ст. 3047.

10. См.: Там же. 2005. № 13. Ст. 1168.

Информационная открытость как важная составляющая противодействия коррупции

Information Openness as an Important Component Anti-corruption

В статье рассматриваются вопросы информационной открытости применительно к сфере противодействия коррупции.

Информационная открытость; доступ к информации; прозрачность; коррупция; противодействие коррупции; электронное правительство; государственные органы; официальная информация

The questions of transparency in relation to the sphere of combating corruption.

Information transparency; access to information; transparency; corruption; fighting corruption; e-government; government agencies; official information

Начало XXI в. ознаменовалось интенсивным развитием глобального информационного общества, в котором все больше проявляется взаимосвязь и взаимозависимость глобализации и роста информационно-коммуникационных технологий во всех сферах общественных отношений. Сегодня информационные инновации, наряду с техническими и управленческими, значительно расширяют возможности управления государством, существенно повышают ценность информации как стратегического ресурса и становятся важной составляющей модернизации экономики государства.

Современные информационные технологии позволяют выстраивать отношения государства и общества на принципиально новом уровне, предоставляют гражданам возможность не только получать информацию, но и взаимодействовать с государственными структурами, а также получать государственные услуги в электронном виде.

Вместе с тем без свободного и максимального расширенного доступа населения к информа-

ции о деятельности органов власти невозможно обеспечить развитие гражданского общества, являющегося фундаментальной основой постиндустриальной демократии. Данный институт способствует контролю деятельности государственных органов, конструктивному влиянию на принятие и реализацию их решений со стороны общественности.

Особые надежды возлагаются на институт доступа к официальной информации в контексте системной борьбы с коррупцией.

В этой связи динамика правоотношений в информационной сфере требует соответствующего правового регулирования, обеспечивающего возможность эффективного противодействия коррупционной деятельности в государстве и повышения уровня открытости и прозрачности информации в деятельности государственных органов.

Широкий доступ к информации о деятельности органов государственной власти, принимаемых судебных решениях позволяет обеспечить

прозрачность их деятельности, что становится важной составляющей для создания механизмов противодействия коррупции.

Следует также отметить, что доступ к информации во всем мире стал необходимым условием цивилизованного развития, противодействия коррупции, механизмом реализации многих макро-социальных задач, в том числе таких, как:

- установление подконтрольности и подотчетности органов власти;
- установление реальной ответственности представителей органов власти;
- повышение эффективности и качества управления;
- обеспечение личных, социальных и гражданских прав граждан;
- повышение информированности населения о состоянии дел в обществе и государстве, в том числе и о деятельности органов власти;
- формирование политической и правовой культуры, а также социальной активности граждан, преодоление правового нигилизма;
- патриотическое воспитание граждан.

Кроме того, право доступа к информации является необходимым условием развития информированности граждан, которое, в свою очередь, способствует решению обозначенных выше задач.

В 2009 г. была открыта для подписания Конвенция Совета Европы «О доступе к официальным документам», принятая Комитетом Министров 27 ноября 2008 г. на заседании заместителей министров иностранных дел № 1042-бис [1].

На 23-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ принят Модельный закон о праве на доступ к информации (постановление от 17 апреля 2004 г. № 23-14) [2]. Целью данного акта является создание правовых условий для реализации права каждого гражданина свободно осуществлять поиск и получение информации и для обеспечения информационной открытости деятельности органов государственной власти, иных государственных органов и организаций, органов местного самоуправления. Одно из ключевых понятий, используемых в указанном Законе, — это право на доступ к информации, т. е. право каждого гражданина свободно осуществлять поиск информации и получать ее от государственных и иных органов и организаций, наделенных государством властными полномочиями, органов местного самоуправления, их должностных лиц, обладающих соответствующей информацией на законных основаниях.

Решением Совета глав правительств СНГ 18 октября 1996 г. в Москве утверждена Концепция формирования информационного про-

странства СНГ [3], которая базируется на принятых ранее соглашениях государств — участников СНГ по сотрудничеству в различных сферах деятельности и прежде всего в сфере обмена информацией.

На десятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ принят Модельный закон о доступе к экологической информации (постановление от 6 декабря 1997 г. № 10-7) [4].

В ст. 10 принятой Генеральной Ассамблеей ООН на 51-м пленарном заседании 31 октября 2003 г. Конвенции ООН против коррупции [5], участницей которой является Российская Федерация, содержится требование «принятия процедур или правил, позволяющих населению получать, в надлежащих случаях, информацию об организации, функционировании и процессах принятия решений публичной администрации и, с должным учетом соображений защиты частной жизни и личных данных, о решениях и юридических актах, затрагивающих интересы населения».

Согласно ст. 13 указанной Конвенции «каждое государство-участник принимает надлежащие меры, в пределах своих возможностей и в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, для содействия активному участию отдельных лиц и групп за пределами публичного сектора, таких как гражданское общество, неправительственные организации и организации, функционирующие на базе общин в предупреждении коррупции и борьбе с ней и для углубления понимания обществом факта существования, причин и опасного характера коррупции, а также создаваемых ею угроз». Это участие предлагается укреплять с помощью таких мер, как:

- усиление прозрачности и содействие вовлечению населения в процессы принятия решений;
- обеспечение для населения доступа к информации;
- проведение мероприятий по информированию населения;
- уважение, поощрение и защита свободы поиска, получения, опубликования и распространения информации о коррупции.

Свобода информации является главным средством защиты от коррупции и злоупотребления властью, поскольку открытость и прозрачность в процессе принятия государственных решений обязывают органы государственной власти исполнять законы и действовать в интересах населения.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденной Указом Президента РФ от 12.05.2009 № 537 [6], отмечено, что коррупция представляет угрозу

прогрессивному развитию, тормозит социально-политическую модернизацию страны, способствует возникновению отчуждения между политической властью и обществом, кризису институционального доверия, существенному снижению эффективности социально-политических институтов и легитимности власти. О том, что коррупция стала чуть ли не самым главным «вызовом» современной России, свидетельствуют выступления политиков, исследования ряда российских ученых [7] и международных организаций (например, Центра антикоррупционных исследований и инициатив «Трансперенси Интернешнл — Р»).

Основные гарантии прав граждан в сфере получения, использования и распространения информации закреплены в Конституции [8]. В соответствии с ч. 4 ст. 29 Конституции каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом.

Конституцией предусмотрена и обязанность органов государственной власти, органов местного самоуправления, их должностных лиц обеспечивать каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом (ч. 2 ст. 24).

Право на получение информации от государственных органов и органов местного самоуправления также закреплено в ст. 33 Конституции, согласно которой граждане Российской Федерации имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления.

В 2008–2009 гг. в России приняты два основополагающих закона, регулирующих отношения, связанные с обеспечением доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: Федеральный закон от 22.12.2008 № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» [9] и Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» [10].

Принятие данных законов восполнило пробел, связанный с отсутствием нормативных правовых актов, регулирующих механизм реализации конституционного права каждого свободно искать и получать информацию о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления.

В последние годы особое внимание уделяется вопросам информационной открытости при противодействии коррупции, что подтверждает-

ся принятием ряда нормативных правовых актов, регламентирующих названную сферу отношений, рассматривающих доступ к информации как эффективный способ противодействия распространению коррупции.

Так, в ст. 7 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [11] среди основных направлений деятельности государственных органов по повышению эффективности противодействия коррупции названо «обеспечение доступа граждан к информации о деятельности федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления».

В первой редакции Национального плана противодействия коррупции на 2010–2011 годы, утвержденного Президентом РФ от 31.07.2008 Пр-1568 [12], в качестве меры по совершенствованию государственного управления в целях предупреждения коррупции предусматривалась «реализация прав граждан на получение достоверной информации, повышение независимости средств массовой информации» (подп. «б» п. 2 разд. II).

Указом Президента РФ от 13.04.2010 № 460 «О Национальной стратегии противодействия коррупции и Национальном плане противодействия коррупции на 2010–2011 годы» [13] руководителям федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов предписано оказывать содействие СМИ в широком освещении мер по противодействию коррупции, принимаемых соответствующими федеральными органами исполнительной власти, иными государственными органами (подп. «д» п. 4). При этом тезис «реализация прав граждан на получение достоверной информации» исчез, на наш взгляд, неоправданно.

Национальная стратегия противодействия коррупции реализуется федеральными органами государственной власти, иными государственными органами, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, институтами гражданского общества, организациями и физическими лицами путем оказания содействия СМИ в широком и объективном освещении положения дел в области противодействия коррупции (подп. «ж» п. 9).

Также вышеуказанным Национальным планом Минюсту России при участии Судебного департамента при Верховном Суде РФ поручено принять меры по размещению в сети Интернет, в том числе на официальных сайтах управлений (отделов) Судебного департамента при Верховном Суде РФ в субъектах РФ, информации о деятельности мировых судей (подп. «з» п. 8).

Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» [14] регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в частности в целях обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Федеральный закон от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» [15] дополнен ст. 9.1 (см. Федеральный закон от 21.10.2011 № 289-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания”» [16]), согласно которой «Официальный интернет-портал правовой информации» (*www.pravo.gov.ru*) является сетевым изданием и входит в государственную систему правовой информации, функционирование которой обеспечивает федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики, нормативно-правовому регулированию, контролю и надзору в сфере государственной охраны, президентской, правительственной и иных видов специальной связи и информации.

На «Официальном интернет-портале правовой информации» размещаются (опубликовываются) федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания РФ, принятые по вопросам, отнесенным к ведению палат ч. 1 ст. 102 и ч. 1 ст. 103 Конституции, указы и распоряжения Президента РФ.

Имеющаяся нормативная правовая база, на наш взгляд, свидетельствует о том, что информационная открытость в Российской Федерации — не только важная составляющая противодействия коррупции, но и один из основополагающих (базовых) принципов деятельности системы по противодействию коррупции.

Появление этого принципа связано с реализацией одной из важнейших задач государства — обеспечения гарантированного свободного доступа граждан к информации. Именно так определено в Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации (абз. 4 разд. I), утвержденной Президентом РФ 07.02.2008 № Пр-212 [17].

Важно, что одним из направлений реализации указанной Стратегии является создание системы общественных центров доступа населения к государственным информационным ресурсам, в том числе государственной системы правовой информации (абз. 6 п. 1 разд. IV).

Кроме того, в рамках данной темы следует отметить, что вступивший в силу с 1 июля 2010 г. Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» закрепляет механизм реализации конституционного права на доступ к информации, а также содержит инновационные для сферы судопроизводства средства обеспечения доступа к информации. Например, информация о деятельности судов может размещаться в информационно-телекоммуникационной сети Интернет или предоставляться в форме электронного документа.

В соответствии с указанным Законом граждане приобретают право: получать достоверную информацию о деятельности государственных органов власти и органов местного самоуправления; не обосновывать необходимость ее получения; обжаловать действия (или бездействие) чиновников, нарушающих право на доступ к информации, и требовать возмещения вреда, вызванного этим нарушением. За нарушение должностными лицами порядка доступа к информации в законодательстве РФ предусмотрена дисциплинарная, административная, гражданская и уголовная ответственность.

Среди основных шагов в реализации стратегии антикоррупционной политики большинство экспертов и аналитиков выделяют формирование электронного правительства, базовыми и первостепенными функциями которого как раз и являются обеспечение свободного доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, а также реализация доступа граждан к государственным услугам в режиме онлайн.

Воплощение концепции электронного правительства в значительной степени стало возможным благодаря активному развитию информационно-коммуникационных технологий в глобальном масштабе и использованию их в практике органов власти отдельных стран с целью: во-первых, обеспечения доступа граждан к достоверной и своевременной официальной и социально значимой информации; во-вторых, создания новых возможностей для конструктивного взаимодействия органов власти с населением, бизнесом и институтами гражданского общества (например, некоммерческими организациями); в-третьих, повышения эффективности государственного управления.

Официальные сайты большинства органов государственной власти становятся эффективным средством для освещения информации об их деятельности. Информационная открытость служит важным стимулом антикоррупционной направленности органов государственной власти, поскольку обеспечивает прозрачность их деятельности.

При построении глобального информационного общества во всем мире особое значение приобретает проблема доступности и транспарентности публичной информации, и, соответственно, социально значимым является вопрос о разработке теоретических и методологических основ систематизации законодательства в Российской Федерации, методологической роли государства (включая федеральные органы исполнительной власти).

Следует отметить, что в соответствии с п. 3 ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [18] открытость информации о деятельности государственных ор-

ганов и органов местного самоуправления, а также свободный доступ к ней — один из принципов правового регулирования отношений в сфере информации в правовом государстве и информационном обществе.

Исследование правовых проблем противодействия коррупции и поиск наиболее эффективных правовых средств ее предупреждения крайне актуальны в современных условиях. Одним из направлений таких научных исследований, на наш взгляд, должно стать изучение информационной открытости и его места в системе мер противодействия коррупции, в том числе с учетом формирования государственной системы правовой информации.

С каждым годом все большее количество государств разрабатывает и принимает законы, создающие и гарантирующие институт доступа к официальной информации как важный элемент национальной системы противодействия коррупции, что вносит решающий вклад в формирование так называемой позитивной культуры открытости.

1. См.: Совет Европы : официальный сайт. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/RUS/Summaries/Html/205.htm> (дата обращения: 14.02.2012).

2. См.: Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 2004. № 34. С. 258–270.

3. См.: Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств Содружества Независимых Государств «Содружество». 1996. № 4.

4. См.: Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 1998. № 16. С. 130–139.

5. См.: СЗ РФ. 2006. № 26. Ст. 2780.

6. См.: Там же. 2009. № 20. Ст. 2444.

7. См., напр.: Кабанов П. А., Райков Г. И., Чирков Д. К. Политическая коррупция в условиях реформирования российской государственности на рубеже веков. М., 2008.

8. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

9. См.: СЗ РФ. 2008. № 52 (Ч. 1). Ст. 6217.

10. См.: Там же. 2009. № 7. Ст. 776.

11. См.: Там же. 2008. № 52 (Ч. 1).

12. См.: РГ. 2008. 5 авг.

13. См.: СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1875.

14. См.: Там же. 2005. № 30 (Ч. 1). Ст. 3105.

15. См.: Там же. 1994. № 8.

16. См.: Там же. 2011. № 43. Ст. 5977.

17. См.: РГ. 2008. 16 февр.

18. См.: СЗ РФ. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3448.



УДК 340.130.5

С. С. Горбунова
S. S. Gorbunova
А. В. Морозов
A. V. Morozov
Л. В. Филатова
L. V. Filatova

Теоретические и практические вопросы использования информационных технологий при проведении мониторинга нормативных правовых актов

Theoretical and Practical Issues of Using Information Technology in Monitoring of Normative Legal Acts

В статье рассматривается правовой мониторинг как вид государственной деятельности, функция органов государственной власти и правовой институт. Исследуются правовые акты, связанные с мониторингом.

Право; информация; информационные технологии; правовой мониторинг

In this article authors considers the legal monitoring as a form of state activity as a function of state and as a legal institution. Also, the article examines the legal acts related to monitoring.

Law; information; information technology; legal monitoring

Одним из основных условий развития современного правового государства является формирование единого информационно-правового пространства, обеспечивающего полную правовую информированность граждан, юридических лиц, всех государственных и общественных структур, доступность правовых актов для всех заинтересованных лиц, а также согласованность и непротиворечивость издаваемых правовых актов.

Мониторинг нормативных актов как научно и методически обоснованная система комплексной оценки форм, содержания и реализации нормативных актов необходим для получения информации с целью совершенствования нормотворческого процесса и правоприменения. Вся правовая материя, и законодательство в первую очередь, является важнейшей частью информационного ресурса государства и, более того, влияет на формирование всех видов информационного ресурса страны.

Используемые термины «мониторинг нормативных правовых актов», «мониторинг зако-

нодательства», «мониторинг правоприменительной практики», «мониторинг закона» не охватывают стадию либо нормотворчества, либо правоприменения, хотя те, кто употребляет эти термины, учитывают процессы нормотворчества и правоприменения при проведении мониторинга. Поэтому для достижения единства терминологии предлагается использовать понятие «правовой мониторинг» [1].

Правовой мониторинг сейчас рассматривается как один из видов государственной деятельности, функция органов государственной власти, а также как правовой институт [2]. Ю. А. Тихомиров характеризует правовой мониторинг как «динамичный организационный и правовой институт информационно-оценочного характера, движущийся по всем стадиям функционирования управления, хозяйствования и т. п., проявляющийся на всех этапах возникновения и действия права» [3].

Мониторинг признается многими юристами комплексным правовым институтом в силу его

связи со всеми отраслями законодательства и правоприменения и, как справедливо считает И. А. Бачило, «специальным институтом информационного права» по средствам обеспечения методов и приемов учета, классификации, оценки динамики нормативных правовых актов всех видов и уровней на основе использования информационных технологий и средств обработки данных деятельности субъектов мониторинга правовой системы и ее совершенствования [4].

После принятия Указа Президента РФ от 20.05.2011 № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» [5] можно говорить о создании системы мониторинга правоприменения. Целями организации системы правового мониторинга являются: систематическое получение информации о состоянии действующего законодательства и его систематизация; упорядочение законотворческой деятельности; определение эффективности правового регулирования, причин и пробелов в правоприменительной практике; выявление соответствия законодательства планируемому результату правового регулирования и выработке мер по его совершенствованию.

Концептуальное значение для создания такой системы имеют научные исследования возникающих новых общественных отношений, например, в информационной сфере, которые являются важным импульсом для развития информационного законодательства. Это особенно важно в связи с задачами, вытекающими из Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации, утвержденной Президентом РФ 07.02.2008 № Пр-212 [6], и соблюдением принципа верховенства права.

Мониторинг правоприменения — комплексная и плановая работа по сбору, обобщению, анализу и оценке информации для обеспечения принятия (издания), изменения или признания утратившими силу (отмены) нормативных правовых актов РФ. Этой деятельности придан общегосударственный масштаб и системный характер, определен широкий круг субъектов, которые могут принимать участие в проведении мониторинга.

В соответствии с названным Указом осуществление мониторинга правоприменения возложено на федеральные органы исполнительной власти и органы государственной власти субъектов РФ, которые будут его проводить в соответствии с ежегодным планом, утвержденным Правительством РФ, а результаты мониторинга направлять в Минюст России для их обобщения и подготовки проекта доклада Президенту РФ.

Кроме того, в целях обеспечения системности проведения мониторинга к данному процес-

су привлекаются Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, Высший Арбитражный Суд РФ, Генеральная прокуратура РФ, Банк России, ЦИК России, иные органы и организации.

В целях реализации данного Указа Правительством РФ принято постановление от 19.08.2011 № 694 «Об утверждении Методики осуществления мониторинга правоприменения» [7] и распоряжение от 19.08.2011 № 1471-р «Об утверждении планов мониторинга правоприменения в Российской Федерации на 2011–2012 годы» [8]. Очевидно, что в настоящее время отсутствует целостный, единый с точки зрения методологии и организации работы механизм правового мониторинга, включающий как мониторинг состояния законодательства, который пронизывал бы все уровни правового регулирования, так и, соответственно, правоприменительную практику. Вопросы методологии и разработки показателей (индикаторов эффективности законодательства), необходимых для проведения мониторинга, требуют глубокого концептуального и научного осмысления.

Научное обобщение позволяет определить понятие правового мониторинга как систему информационных наблюдений, дающую возможность анализировать и оценивать:

- 1) результаты нормотворческой деятельности, прежде всего законопроектной (правотворческий процесс);
- 2) качество нормативных правовых актов, принятых тем или иным правотворческим органом в соответствии с предоставленной ему правотворческой компетенцией;
- 3) эффективность их практического действия, реализации (правоприменительный процесс).

При решении комплексной задачи по обеспечению единства правового пространства РФ наиболее полно информационные наблюдения реализуются, на наш взгляд, при ведении Минюстом России регистров, реестров нормативных правовых актов (здесь рассматриваются вопросы ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов РФ, федеральный регистр муниципальных нормативных правовых актов и государственный реестр нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти), которые создаются в целях:

- систематизации и учета нормативных правовых актов;
- обеспечения конституционного права граждан на получение достоверной информации о нормативных правовых актах;
- обеспечения соответствия муниципальных нормативных правовых актов и нормативных правовых актов субъектов РФ ее Конституции [9], федеральному законодательству, законодатель-

ству соответствующего субъекта РФ, а также уставу соответствующего муниципального образования (иных, кроме устава муниципальных нормативных правовых актов).

Содержание деятельности по ведению указанных регистров предполагает проведение правовой и антикоррупционной экспертизы, сбора и обработки разнообразной информации. Так, приказ Минюста России от 12.01.2004 № 5 «Об утверждении и введении в действие Разъяснений по применению Положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации» [10] определяет систему и структуру федерального регистра, организацию работы по ведению федерального регистра, правила юридической обработки правовых актов и внесения сведений в базу данных.

Кроме текстов правовых актов, источников их опубликования и экспертных заключений Минюста России и его территориальных органов в федеральный регистр включаются:

- постановления и определения Конституционного Суда РФ по делам о проверке конституционности правовых актов;
- решения судов общей юрисдикции по делам об оспаривании правовых актов, рассмотренным ими в качестве суда первой инстанции, а также судебные постановления, вынесенные по кассационным и надзорным жалобам на эти решения независимо от результата рассмотрения жалоб;
- решения и постановления арбитражных судов;
- решения и постановления конституционных (уставных) судов субъектов РФ по делам о проверке соответствия правовых актов конституциям (уставам) субъектов РФ, а также о толковании конституций (уставов) субъектов РФ;
- информация о мерах прокурорского реагирования, принятых в отношении правовых актов (протесты и представления, заявления в суд);
- предписания ФАС России и ее территориальных органов, адресованные органам исполнительной власти субъектов РФ, об отмене или изменении принятых ими актов, противоречащих федеральному законодательству;
- заключения (письма) ЦИК России и Правового управления аппарата ЦИК России о соответствии законов субъектов РФ Федеральному закону от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» [11];
- указы Президента РФ о приостановлении действия правового акта;
- указы Президента РФ о предупреждении законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, высшего должностного лица субъекта РФ;

- письма, ответы, иная информация прокуратуры, органов государственной власти субъектов РФ и иных государственных органов.

Регистры нормативных правовых актов выполняют роль единой (комплексной) информационной базы данных для проведения мониторинга законодательства и правоприменения. Указ Президента РФ от 10.08.2000 № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» [12], в соответствии с которым Минюстом России ведется федеральный регистр нормативных правовых актов субъектов РФ, позволил повысить качество этих актов, обеспечить доступ к ним органов государственной власти, органов местного самоуправления, юридических лиц, граждан, а главное, преодолеть сепаратистские тенденции в развитии регионального законодательства. Конституции и уставы субъектов РФ приведены в соответствие с Конституцией РФ.

Регистры нормативных правовых актов как механизм проведения правового мониторинга позволяют выделить основные направления совершенствования законодательства и повышения его эффективности:

- устранение его внутренних противоречий, а также противоречий норм системы муниципальных нормативных актов и субъектов РФ, а также федерального законодательства общепризнанным нормам международного права и международным договорам РФ (презумпция соответствия);
- законодательное разграничение полномочий в области применения информационных технологий между органами государственной власти и органами местного самоуправления в Российской Федерации;
- закрепление правовых гарантий презумпции открытости информации, затрагивающей права и интересы каждого в целях реализации конституционных прав и ограничений на получение информации в интересах защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов физических лиц, прав и законных интересов юридических лиц, основ конституционного строя, обеспечения обороноспособности страны и безопасности государства;

- правовое урегулирование применения электронного документооборота на основе совершенствования общих требований к документообороту, включая создание и использование средств его обеспечения.

Система правового мониторинга, включающая регистры нормативных правовых актов, учитывая огромные информационно-правовые массивы, возможна только на основе информационно-правовой системы «Правовой мониторинг»

или «Мониторинг законодательства и правоприменения» [13]. Эти вопросы также требуют разработки концептуальных подходов, правового статуса вышеобозначенной системы правового мониторинга, соблюдения территориально-распределенного принципа, использования единых стандартов и методик работы с нормативными правовыми актами и должны основываться на применении современных информационных технологий.

Проведение правового мониторинга непосредственно связано с необходимостью законодательного закрепления не только правовых норм, касающихся его организации, но и ключевых положений, определяющих:

- понятие, виды, соотношение нормативных правовых актов РФ;
- вопросы планирования законопроектной деятельности, основные правила подготовки и внесения проектов нормативных правовых актов;
- проведение экспертизы проектов для оценки качества проекта нормативного правового акта, внесенного в правотворческий орган;

- правила юридической техники;
- порядок официального опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов;
- порядок действия нормативных правовых актов во времени, пространстве и по кругу лиц;
- ведение учета и систематизации нормативных правовых актов.

Все вышеперечисленные вопросы, включая организацию мониторинга правоприменения, должны найти отражение в проекте федерального закона «О нормативных правовых актах Российской Федерации», который, к большому сожалению, до настоящего времени не принят.

Очевидно, что определение концептуальных положений указанного федерального закона имеет непреходящее значение не только для совершенствования федерального законодательства, законодательства субъектов РФ, муниципальных, ведомственных нормативных правовых актов, но и для правоприменительной практики, а следовательно, и организации системы по ее мониторингу.

1. См.: Правовой мониторинг : науч.-практ. пособие / под ред. Ю. А. Тихомирова, Д. Б. Горохова. М. : Юриспруденция, 2009.

2. См., напр.: Горохов Д. Б. Правовой мониторинг: концепция, направления, институализации, состояние законодательства и перспективы // Законодательство и экономика. 2009. № 7; Бачило И. Л. Информационное право : учебник. М. : Юрайт, 2011. С. 420.

3. Тихомиров Ю. А. Организация и проведение правового мониторинга // Право и экономика. 2006. № 10. С. 13.

4. См.: Там же; Бачило И. Л. Указ. соч. С. 421.

5. См.: СЗ РФ. 2011. № 21. Ст. 2930.

6. См.: РГ. 2008. 16 февр.

7. См.: СЗ РФ. 2011. № 35. Ст. 5081.

8. См.: Там же. Ст. 5102.

9. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

10. См.: РГ. 2004. 30 янв.

11. См.: СЗ РФ. 2002. № 24. Ст. 2253.

12. См.: Там же. 2000. № 33. Ст. 3356.

13. См., напр.: Бачило И. Л. Указ. соч. С. 421; Полякова Т. А. Создание системы правового мониторинга как важная составляющая обеспечения права на информацию // Условия реализации прав граждан и организаций на основе информационных технологий : сборник. М. : Ин-т гос-ва и права РАН : ИПО «У Никитских ворот», 2010. С. 51–52.



УДК 340.130.5

И. В. Зимин
I. V. Zimin

Юридическая значимость электронных документов: проблемы правового обеспечения

Legal Value of Electronic Documents: the Problem of Legal Support

В статье исследуются проблемы правового обеспечения электронных документов, в том числе определения понятий «электронный документ», «юридическая значимость электронного документа» и «правовой режим электронного документа», необходимых для формирования единого информационного пространства в Российской Федерации, урегулирования общественных отношений в сфере предоставления государственных и муниципальных услуг в электронном виде, а также обеспечения электронного взаимодействия органов государственной власти, судебной власти, органов, осуществляющих предварительное расследование, а также нотариата, организаций и граждан.

Электронный документ; правовой режим; юридическая значимость; информационное общество; единое информационное пространство; электронное взаимодействие; государственные и муниципальные услуги

In this paper we study the problem of legal security of electronic documents, including the definition of «electronic document», «legal relevance of electronic document» and «the legal regime of electronic documents» required to form a single information space in the Russian Federation, the settlement of public relations in providing public and municipal services in electronic form, as well as provide an electronic interaction between public authorities, judicial authorities, carry out a preliminary investigation, as well as notary, organizations and citizens.

Electronic document; legal regime; relevance in law; information society; single information space; electronic interaction; state and municipal services

В процессе развития информационного общества и электронного государства в России особую важность приобретает формирование системного подхода к определению приоритетов правового регулирования в этой сфере на основе исследования многоаспектных правовых проблем обеспечения информационных отношений.

Вместе с тем одним из главных вопросов при решении поставленных задач является создание единого информационного пространства в Российской Федерации, призванного обеспечить повышение качества жизни граждан, улучшение условий развития бизнеса и создание оп-

тимальных условий для полного удовлетворения информационных потребностей.

Важной составляющей развития информационного общества является доступность государственных услуг, которая отражена в утвержденной Президентом РФ от 07.02.2008 № Пр-212 Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации [1], предусматривающей повышение доступности государственных услуг с использованием информационных и телекоммуникационных технологий, а также внедрение электронного документооборота между органами государственной власти, и закреплена в Федеральном

законе от 27.07.2010 № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» [2], направленном на обеспечение взаимодействия государственных органов с гражданами или организациями в целях повышения качества предоставления таких услуг.

Создание на всей территории РФ современной информационной и телекоммуникационной инфраструктуры, обеспечение высокого качества предоставления государственных услуг в электронном виде, переход на осуществление подавляющего большинства юридически значимых действий в электронном виде, обеспечение прав и основных свобод человека, в том числе права каждого человека на информацию, определены в качестве основных направлений развития Российской Федерации в информационной сфере, вытекающих из государственной программы «Информационное общество (2011–2020 годы)», утвержденной распоряжением Правительства РФ от 20.10.2010 № 1815-р [3].

Решение поставленных задач предусматривает целый комплекс мероприятий, направленных на упорядочение отношений в рамках предоставления государственных и муниципальных услуг в электронном виде, а также обеспечения межведомственного электронного взаимодействия, поэтому невозможно без законодательного закрепления таких основополагающих понятий, как юридическая значимость электронного документа и его правового режима.

Данные правовые категории приобретают особую актуальность и требуют законодательного закрепления в связи с необходимостью формирования единого информационного пространства в Российской Федерации, в том числе единого пространства доверия электронной подписи для унифицированного оказания государственных услуг в электронном виде и обеспечения электронного взаимодействия органов государственной власти, судебной власти, органов, осуществляющих предварительное расследование, нотариата, организаций и граждан.

Представляется, что закрепленное в Федеральном законе от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [4] (далее — Закон об информации, информационных технологиях и о защите информации) понятие электронного документа требует всестороннего научного исследования в связи с особой важностью указанного понятия для определения всех правовых категорий, связанных с электронным документом.

Рассматривая электронный документ как относительно новое понятие в современном праве РФ, сформировавшееся в результате проник-

новения информационно-телекоммуникационных технологий во все сферы общественной жизни, интерес представляют его гносеологические корни, которые берут начало еще в середине 70–80-х гг. XX в.

Так, в советском законодательстве использовались термины «документ на машинном носителе» и «документ на магнитном носителе». Особенностью применения последнего являлось отсутствие преобразования в визуальную форму при передаче информации или обмене ею (см. Временные общеотраслевые руководящие указания о придании юридической силы документам на магнитной ленте и бумажном носителе, создаваемым средствами вычислительной техники, утвержденные постановлением Государственного комитета СССР по науке и технике от 20 апреля 1981 г. № 100 [5]).

Вместе с тем необходимо отметить, что в соответствии с положениями, закрепленными в ГОСТ Р 51141-98 «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения», утвержденном постановлением Госстандарта России от 27.02.1998 № 28 [6], документ на машинном носителе определялся как документ, созданный с использованием носителей и способов записи, обеспечивающих обработку его информации электронно-вычислительной машиной.

В редакции Федерального закона от 20.02.1995 № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» [7] (утратил силу) указывалось на документ, хранимый, обрабатываемый и передаваемый с помощью автоматизированных информационных и телекоммуникационных систем.

Следует отметить, что в настоящее время понятие «электронный документ» определено в Законе об информации, информационных технологиях и о защите информации, а его предыдущая редакция в Федеральном законе от 10.01.2002 № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» [8] утрачивает силу с 1 июля 2012 г.

В соответствии с Федеральным законом «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (с изменениями, предусмотренными Федеральным законом от 27.07.2010 № 227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг”» [9]) электронный документ определяется как документированная информация, представленная в электронной форме, т. е. в виде, пригодном для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по ин-

формационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах.

Несмотря на сравнительно новое определение указанного понятия, направленное на обеспечение развития отношений, возникающих при предоставлении государственных и муниципальных услуг в электронном виде, данная формулировка нуждается в дальнейшей проработке.

Так, следует обратить внимание на содержащуюся в ней возможность использования электронных вычислительных машин для представления информации, пригодной для восприятия человеком. На наш взгляд, понятие «электронная вычислительная машина» устарело и не отражает всей совокупности информационных технологий, используемых для создания и распространения информации в электронном виде.

В рамках данного определения также указывается на документированную информацию, представленную в электронной форме.

Следует отметить, что «форма» в первую очередь является философским понятием, которое определяется как упорядоченность содержания — его внутренняя связь и порядок. В Словаре исторических терминов «форма» определяется, как внешнее очертание, наружный вид, контуры предмета, внешнее выражение какого-либо содержания, установленный образец чего-либо, например документа [10].

Определение унифицированной формы документа как совокупности реквизитов, установленных в соответствии с решаемыми в данной сфере деятельности задачами и расположенных в определенном порядке на носителе информации, также содержится в ГОСТ Р 51141-98 «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения».

В этой связи представляется целесообразным определять электронный документ как документированную информацию не в электронной форме, а в электронном виде.

Кроме того, в приведенном определении электронного документа содержится указание только на возможность передачи и обработки информации в электронной форме, что исключает создание, хранение, копирование, архивирование, а также распространение такой информации.

С учетом изложенного и в целях обеспечения развития отношений, возникающих при создании и использовании юридически значимых электронных документов и формировании единого информационного пространства в Российской Федерации, было бы целесообразным определить электронный документ как зафиксированный на электронном носителе документ, создание, обработка, хранение, копирование, архивирование,

а также распространение которого осуществляются с использованием информационных технологий. Полагаем, что такое определение в большей степени соответствует современным тенденциям развития информационных технологий в Российской Федерации.

Установление правового режима электронного документа связано с процессом формирования правовой основы его юридической значимости.

При определении ключевых составляющих указанной правовой категории важно исследовать основные теоретические и правотворческие подходы к содержательному наполнению понятия «правовой режим» в различных сферах общественных отношений.

Общеизвестно, что понятие «правовой режим» исследуется специалистами различных отраслей права, и это только подтверждает актуальность данного вопроса.

Так, по мнению выдающегося теоретика права С. С. Алексеева, этим термином обозначается специфика юридического регулирования определенной сферы общественных отношений с помощью различных юридических средств и способов [11].

В то же время другие видные ученые в области теории права, например Н. И. Матузов и А. В. Малько [12], характеризуют правовой режим как особый порядок правового регулирования, выражающийся в определенном сочетании юридических средств, создающих желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности или неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права.

В целях придания правовому режиму более конкретных границ и четкого определения его специфических признаков известный правовед А. Ю. Тихомиров выделяет в качестве основных его элементов создание и использование специфических комбинаций юридических, организационных и иных средств для обеспечения того или иного государственного состояния [13].

Важно также отметить, что применительно к такой категории, как информация, Л. К. Терещенко понимает под правовым режимом объективный режим, позволяющий обеспечить комплексность воздействия посредством совокупности регулятивных, охранительных и процессуально-процедурных средств, характеризующих особое сочетание дозволений, запретов и обязываний [14].

Кроме того, на законодательном уровне в Российской Федерации правовой режим используется в целом ряде кодифицированных актов, в числе которых ЗК [15], ЛК [16], Таможенный кодекс Таможенного союза (приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому решением Межгосударственного Совета

ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27.11.2009 № 17) [17], Градостроительный кодекс [18], Бюджетный кодекс [19], а также федеральные конституционные законы от 30.05.2001 № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении» [20] и от 30.01.2002 № 1-ФКЗ «О военном положении» [21], федеральные законы от 03.12.2011 № 382-ФЗ «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса» [22], от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» [23] и др.

Однако следует отметить, что в вышеперечисленных нормативных правовых актах либо отсутствует определение правового режима, либо под ним понимается совокупность прав и обязанностей, выраженных посредством закрепления в конкретных нормах права.

В связи с целесообразностью законодательного закрепления понятия и правового режима электронного документа особую важность приобретает вопрос определения юридической значимости электронного документа как основополагающего понятия, направленного на обеспечение формирования единого информационного пространства в Российской Федерации, в том числе применения электронных документов при получении государственных услуг, осуществлении судопроизводства и нотариальной деятельности в электронном виде.

Так, при определении юридической значимости электронного документа возникает ряд вопросов, в числе которых соотношение понятий «юридическая сила» и «юридическая значимость электронных документов», установление требований, предъявляемых к юридически значимым электронным документам, а также определение особенностей юридической значимости электронных документов в различных сферах общественных отношений.

В настоящее время в законодательстве РФ получило широкое распространение понятие «юридическая сила документа».

Как показывает анализ российской нормативной правовой базы, в нашей стране создание и использование документов, обладающих юридической силой, закреплено во всех сферах общественных отношений.

В соответствии с применяемым в добровольном порядке ГОСТ «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения», признанным национальным стандартом со дня вступления в силу Федерального закона от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» [24], юридическая сила электронного документа определяется как свойство официального документа, сообщаемое ему действующим законодательством, компетенцией издавшего его органа и установленным порядком оформления.

Так, указанное определение понятия «юридическая сила» применяется только к официальным документам, которыми в соответствии с Федеральным законом от 29.12.1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» [25] являются документы, принятые органами законодательной, исполнительной и судебной власти, носящие обязательный, рекомендательный или информационный характер.

Следует отметить, что С. С. Алексеев, В. С. Нерсесянц, Н. И. Матузов, А. В. Малько, А. В. Мелехин и другие ученые рассматривают в своих работах понятие «юридическая сила» в основном применительно к нормативным правовым актам и иным документам государственных органов.

Между тем в настоящее время назрела необходимость законодательного закрепления понятия «юридическая значимость электронного документа» как унифицированного определения, направленного на обеспечение правоотношений, возникающих при предоставлении государственных и муниципальных услуг, а также взаимодействии органов государственной власти, судебной власти, нотариата, организаций и граждан.

Необходимо отметить, что понятие «юридическая значимость документа» упоминается в Федеральном законе от 10.01.2002 № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи», в соответствии с которым электронный документ с электронной цифровой подписью имеет юридическое значение при осуществлении отношений, указанных в сертификате ключа подписи.

Вместе с тем в этом случае единственным требованием, предъявляемым к признанию документа юридически значимым, является указание на электронную цифровую подпись.

В целях формирования правовой базы юридической значимости электронных документов необходимо определить требования, предъявляемые к ним.

В этой связи важно законодательно закрепить в качестве основных свойств юридической значимости: *аутентичность* (соответствие установленным правилам, а также создание и отправка в период времени, указанный в документе уполномоченным на это лицом), *достоверность* (содержание документа, которое можно считать полным и точным представлением подтверждаемых операций, деятельности или фактов), *целостность* (защита от несанкционированного изменения) и *пригодность для использования* (т. е. возможность локализовать, найти, воспроизвести и интерпретировать содержащуюся в документе информацию).

Кроме того, одним из обязательных условий для признания электронных документов

юридически значимыми должно являться наличие такого реквизита электронного документа, как электронная подпись, требования к которой установлены Федеральным законом от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи» [26].

На основании изложенного представляется возможным определить юридическую значимость электронного документа как комплекс свойств, обеспечивающих аутентичность, целостность, достоверность, конвертируемость и пригодность для использования порождающего правовые последствия электронного документа, подписанного электронной подписью в порядке, установленном законодательством РФ.

По результатам проведенного анализа целесообразно определить правовой режим электронного документа как совокупность правовых норм и методов правового регулирования, обеспечивающих комплексное воздействие на отношения субъектов (физических и (или) юридических лиц), участвующих в создании, обработке,

поиске, сборе, хранении, копировании, архивировании, уничтожении, предоставлении и распространении электронного документа на основе использования различных юридических, организационных, технических и иных средств, устанавливающих порядок документирования информации, а также комплекс требований, обеспечивающих аутентичность, достоверность, целостность электронных документов и пригодность их для использования, в том числе защиту электронного документа от несанкционированного доступа, изменения и (или) уничтожения.

В настоящее время в России необходимо выработать концептуальные подходы к юридической значимости электронных документов не только для упорядочения отношений в социальной сфере, но и для обеспечения национальной безопасности во всех сферах жизни, включая информационную, что особенно важно в условиях построения глобального информационного общества.

1. См.: *РГ*. 2008. 16 февр.
2. См.: *Там же*. 2010. 30 июля.
3. См.: *СЗ РФ*. 2010. № 46. Ст. 6026.
4. См.: *Там же*. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3448.
5. См.: *Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР*. 1981. № 9.
6. См.: *ГОСТ Р 51141-98. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения*. М.: ИПК Изд-во стандартов, 1998.
7. См.: *СЗ РФ*. 1995. № 8. Ст. 609.
8. См.: *РГ*. 2002. 12 янв.
9. См.: *Там же*. 2010. 2 авг.
10. См.: *Словарь исторических терминов*. СПб., 1998.
11. См.: Алексеев С. С. *Общая теория права*: в 2 т. Т. 1. М., 1982. С. 284.
12. См.: Матузов Н. И., Малько А. В. *Правовые режимы: вопросы теории и практики* // *Правоведение*. 1996. № 1. С. 16.
13. См.: Тихомиров А. Ю. *Административное право и процесс*. М., 2005. С. 377.
14. См.: Терешенко Л. К. *Правовой режим информации*. М., 2007. С. 59.
15. См.: *Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ* // *СЗ РФ*. 2001. № 44. Ст. 4147.
16. См.: *Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 № 200-ФЗ* // *Там же*. 2006. № 50. Ст. 5278.
17. См.: *СЗ РФ*. 2010. № 50. Ст. 6615.
18. См.: *Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ* // *СЗ РФ*. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 16.
19. См.: *Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ* // *Там же*. 1998. № 31. Ст. 3823.
20. См.: *СЗ РФ*. 2001. № 23. Ст. 2277.
21. См.: *Там же*. 2002. № 5. Ст. 375.
22. См.: *Там же*. 2011. № 49 (Ч. 5). Ст. 7060.
23. См.: *Там же*. 2006. № 11. Ст. 1146.
24. См.: *Там же*. 2002. № 52 (Ч. 1). Ст. 5140.
25. См.: *Там же*. 1995. № 1. Ст. 1.
26. См.: *Там же*. 2011. № 15. Ст. 2036.



УДК 37.035

С. О. Сухотин
S. O. Sukhotin

Дистанционные средства обучения в патриотическом воспитании студентов Российской правовой академии и сотрудников Министерства юстиции Российской Федерации

Remote Tutorials in Patriotic Education of Students of the Russian Law Academy and Employees of the Ministry of Justice of the Russian Federation

В статье проанализирован процесс создания и наполнения банка данных видеоматериалов воспоминаний ветеранов юстиции, который используется РПА Минюста России в работе по патриотическому воспитанию молодежи. Автором изучена деятельность Совета Региональной общественной организации «Ветераны юстиции» при центральном аппарате Минюста России и образовательных учреждений Министерства по указанной проблематике.

Патриотическое воспитание; дистанционное обучение; РПА Минюста России; Минюст России; ветераны; ветераны юстиции; видеозапись

Article contains the analysis of the spent work on creation of a databank of video data of memoirs of veterans of justice which is used in work spent by Academy on patriotic education of youth. The author studies activity of Council of Regional public organization «Veterans of justice» at central office of the Ministry of Justice of the Russia, and also work of educational institutions of the Ministry of the specified problem.

Patriotic education; remote training; the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation; the Ministry of Justice of the Russian Federation; veterans; veterans of justice; videorecording

Воспитание человека как предмет педагоги предполагает целенаправленное формирование личности в целях подготовки ее к участию в общественной и культурной жизни в соответствии с социокультурными нормативными моделями.

Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации как составная часть нравственного воспитания в нашей стране осуществляется в соответствии с Государственной программой «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2011–2015 годы», утвержденной постановлением Правительства РФ от 05.10.2010 № 795 [1] (далее — Программа), которая является продолжением государственных программ «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2001–2005 годы»

(утверждена постановлением Правительства РФ от 16.02.2001 № 122 [2]) и «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2006–2010 годы» (утверждена постановлением Правительства РФ от 11.07.2005 № 422 [3]).

Программа представляет собой объединенный замыслом и целью комплекс правовых, нормативных, организационных, методических, исследовательских и информационных мероприятий, призванных обеспечить решение главных задач в области патриотического воспитания. Основной ее целью является дальнейшее развитие и совершенствование системы патриотического воспитания граждан.

Достижение этой цели предусматривает решение следующих задач: повышение роли государственных и общественных структур в формирова-

нии у граждан Российской Федерации высокого патриотического сознания; совершенствование нормативно-правового, методического и информационного обеспечения функционирования системы патриотического воспитания граждан; формирование позитивного отношения общества к военной службе и положительной мотивации у молодых людей относительно прохождения военной службы по контракту и по призыву; внедрение в деятельность организаторов и специалистов патриотического воспитания современных форм, методов и средств воспитательной работы; повышение профессионализма организаторов и специалистов патриотического воспитания; развитие материально-технической базы патриотического воспитания в образовательных, трудовых, творческих и воинских коллективах и общественных объединениях.

Для развития системы патриотического воспитания необходимы совершенствование законодательства РФ в этой области, модернизация материально-технической базы патриотического воспитания, повышение уровня его организационно-методического обеспечения, а также профессиональной подготовки организаторов и специалистов патриотического воспитания, развитие системы патриотического воспитания в трудовых коллективах, более активное привлечение к этой работе СМИ, культуры и более широкое использование возможностей сети Интернет.

Конечным результатом реализации Программы предполагается положительная динамика роста патриотизма в стране, возрастание социальной и трудовой активности граждан, особенно молодежи, их вклада в развитие основных сфер жизни и деятельности общества и государства, преодоление экстремистских проявлений отдельных групп граждан и других негативных явлений, возрождение духовности, социально-экономическая и политическая стабильность и укрепление национальной безопасности.

Автором проанализирована проводимая в Минюсте России работа по патриотическому воспитанию молодежи, изучена деятельность Совета Региональной общественной организации «Ветераны юстиции» при центральном аппарате Минюста России и руководства образовательных учреждений Министерства по указанной проблеме.

Результаты исследования свидетельствуют о том, что патриотическое воспитание в Минюсте России осуществлялось в соответствии с Указом Президента РФ от 16.04.2007 № 486 «О проведении дней воинской славы России в ознаменование 65-й годовщины Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов» [4]. План, составленный с учетом рекомендаций Российского организационного комитета «Победа» по подготовке и празднованию 65-летия

Великой Победы, в частности, предусматривал: проведение научно-практических семинаров, посвященных дням воинской славы России; подготовку и издание книги «Ветераны юстиции — поколение победителей» [5]; подготовку видеозаписи воспоминаний ветеранов Великой Отечественной войны и труженников тыла военных лет с целью увековечения памяти о ветеранах юстиции и создания видеоархива; организацию публикаций материалов о ветеранах Великой Отечественной войны — работниках Минюста России; проведение уроков памяти и мужества, мероприятий по патриотическому воспитанию работников, студентов, курсантов кадетских корпусов и классов на основе материалов по истории Великой Отечественной войны; проведение встречи ветеранов войны с руководством Минюста России; возложение венков и цветов к памятникам и захоронениям участников Великой Отечественной войны, к памятнику Г. К. Жукову и Могиле Неизвестного Солдата у Кремлевской стены; проведение торжественного собрания и праздничного концерта для ветеранов войны, государственных гражданских служащих Минюста России, студентов. Кроме того, изготовлена и размещена в холле административного здания Минюста России мемориальная доска в память работникам Минюста СССР и РСФСР, погибшим в Великой Отечественной войне, установлены фотостенды, рассказывающие об участниках войны и труженниках тыла, стенды о войне, оформлен фотоальбом «65-я годовщина Победы в Великой Отечественной войне».

Остановимся лишь на реализации тех мероприятий грандиозного плана, которые имеют непосредственное отношение к патриотическому воспитанию студентов с использованием компьютерных средств дистанционного обучения. Прежде всего это создание видеозаписи выступлений ветеранов Великой Отечественной войны — бывших работников Минюста России. Эта трудоемкая и важная работа в течение трех лет безвозмездно проводится в Минюсте России по инициативе и под непосредственным руководством заведующего кафедрой информационного права, информатики и математики РПА Минюста России доктора юридических наук, профессора А. В. Морозова. Активное содействие в реализации проекта по увековечению памяти о ветеранах юстиции оказывает Совет Региональной общественной организации «Ветераны юстиции». К моменту проведения торжественных мероприятий в ознаменование 65-летия Великой Победы была завершена видеозапись 15 ветеранов.

В своих выступлениях продолжительностью до 50 минут каждый ветеран рассказал о себе, о своем участии в боевых действиях в годы войны и о работе в органах и учреждениях юстиции в послевоенное время. Персональные диски авторских выступлений накануне всенародного праздника получили:

- Кравцов Борис Васильевич, Герой Советского Союза, бывший министр юстиции СССР;

- Сухарев Александр Яковлевич, бывший министр юстиции РСФСР, Генеральный прокурор СССР, кавалер пяти боевых орденов, доктор юридических наук, профессор;

- Гришин Александр Николаевич, участник боев за Москву, за Ленинград, Сталинградской битвы, полковник юстиции в отставке, кавалер многих боевых наград;

- Зыков Владимир Васильевич, участник Сталинградской битвы, полковник юстиции в отставке, награжденный многими боевыми наградами;

- Москалев Алексей Владимирович, участник Московской битвы и сражения за Берлин, кавалер ордена Славы и других боевых наград, генерал-майор юстиции в отставке;

- Николаев Леонид Владимирович, участник боев в составе Воронежского, Донского, Степного, Третьего и Четвертого Украинского фронтов, награжденный боевыми и ведомственными наградами, заслуженный юрист РФ;

- Гаршин Вениамин Григорьевич, участник штурма Берлина в составе Первого Белорусского фронта, награжденный многими боевыми наградами, в том числе польским орденом «Кавалерский крест», полковник юстиции в отставке, заслуженный юрист РФ;

- Самойлов Сергей Анисимович, житель блокадного Ленинграда, труженик тыла военных лет, ветеран юстиции, государственный советник юстиции 2-го класса в отставке, награжденный многими государственными и ведомственными наградами;

- Каневская Лидия Саркисовна, труженик тыла, ветеран юстиции, заслуженный юрист РФ, награжденная государственными и ведомственными наградами, советник юстиции 1-го класса в отставке.

- Северин Юрий Дмитриевич, бывший первый заместитель министра юстиции РСФСР, кавалер ордена Славы, воевавший в должности командира расчета боевой реактивной установки «Катюша».

Для остальных участников войны подготовлены краткие видеоматериалы, состоящие из фотографии ветерана и сведений о нем, сообщаемых диктором.

Совету ветеранов были переданы копии видеозаписей. Создан видеоархив ветеранской организации, и каждый ветеран получил персональный диск с видеоматериалом собственного выступления.

Видеозаписи выступлений ветеранов демонстрировались участникам торжественных мероприя-

тий во время празднования 65-летия Великой Победы, а также профессионального праздника «День юриста».

Необходимо отметить то, как трепетно используются вышеуказанные видеозаписи в семьях ветеранов, с каким живым интересом их смотрят студенты и школьники, молодежь во время встреч с ветеранами по месту жительства.

В рамках плановых мероприятий по подготовке празднования юбилея Великой Победы в РПА Минюста России поучительно и интересно проведены научно-практические семинары (круглые столы), посвященные важнейшим сражениям Великой Отечественной войны: Московской битве, Сталинградской битве, сражению на Курской дуге, боевым действиям по обороне Ленинграда и снятию блокады. В них принимали участие студенты, аспиранты, профессорско-преподавательский состав Академии, ветераны — участники этих сражений, представители руководства Минюста России, подведомственных федеральных служб и учреждений, ветеранской организации. С научными докладами и сообщениями от РПА Минюста России выступали: доктор юридических наук, профессор А. Ф. Смирнов, доктор юридических наук, профессор В. Н. Бабенко, кандидат юридических наук, доцент А. Б. Аверин, кандидат юридических наук, доцент И. А. Шершнева-Цитильская, кандидат исторических наук, доцент Т. Ю. Кочепасова. Большой интерес у присутствующих на семинарах вызвали выступления ветеранов — непосредственных участников минувших событий, живых творцов военной истории: Б. В. Кравцова, А. Я. Сухарева, В. В. Зыкова, А. Н. Гришина, А. В. Москалева, С. А. Самойлова, Г. А. Ремезова, Л. С. Каневской, В. И. Шачнева. В выступлениях ветеранов нередко звучала аргументированная отповедь современным фальсификаторам истории Великой Отечественной войны.

На фотостендах представлены фотографии всех ныне живущих ветеранов — бывших работников Минюста России, а на мраморном фоне стенда поименно указаны умершие ветераны войны и труженики тыла военных лет.

Все эти атрибуты увековечения памяти о ветеранах войны, записанные на электронных носителях и сформированные в виде видеоархива, предполагается и в дальнейшем использовать в деле патриотического воспитания студентов РПА Минюста России и ее филиалов, а также государственных гражданских служащих Минюста России, подведомственных ему федеральных служб и учреждений с помощью компьютерных средств дистанционного обучения.

1. См.: СЗ РФ. 2010. № 41 (Ч. 2). Ст. 5250.

2. См.: Там же. 2001. № 9. Ст. 862.

3. См.: Там же. 2005. № 29. Ст. 3064.

4. См.: Там же. 2007. № 17. Ст. 1998.

5. См.: Ветераны юстиции — поколение победителей / сост. Е. В. Горбачева; под ред. Н. С. Козленко. М., 2010.

**Некоторые вопросы организации
деятельности нотариуса в связи с применением норм
Федерального закона от 28.11.2011 № 335-ФЗ
«Об инвестиционном товариществе»**

**Several Questions of the Organization of Activity
of the Notary in Connection with Application
of Norms of the Federal law № 335
“About investment association”**

Принятие Федерального закона от 28.11.2011 № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе», направленного на регулирование отношений по коллективному инвестированию, ставит перед отечественным нотариатом ряд новых задач, поскольку к компетенции нотариусов отнесено не только удостоверение договора инвестиционного товарищества, но и его дальнейшее сопровождение. Статья содержит попытку дать ответы на некоторые из вопросов, которые неминуемо встанут перед нотариальной практикой в процессе применения названного Закона.

Договор инвестиционного товарищества; уполномоченный управляющий товарищ; доверенность на ведение общих дел товарищей; раскрытие информации

Adoption of the Federal law “About investment activity”, directed on regulation of relations on collective investment, puts a number of new problems as to the competence of notaries it is carried not only the certificate of the contract of investment association, but also its further support before a national notariat. Brought to attention of readers article contains attempt to give answers to some of questions which inevitably will rise before notarial practice in the course of practical application of the named law.

Agreement of investment comradeship; authorized managerial comrade; power of business conduct; information disclosure

1 января 2012 г. вступил в действие Федеральный закон от 28.11.2011 № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе» [1] (далее — Закон об инвестиционном товариществе), направленный на регулирование отношений по коллективному инвестированию. Согласно названному Закону отношения между соинвесторами (товарищами) строятся исключительно на основе договора, юридическое лицо при этом не создается. По мысли законодателя конструкция инвестиционного товарищества призвана объединить преимущества хозяйственных товариществ и простого товарищества, исключив основные их недостатки и заняв некоторое промежуточное положение между простым товариществом как договорной формой

организации лиц и товариществом на вере как объединением лиц на основе юридического лица. Нормы Закона об инвестиционном товариществе получили приоритет перед положениями ГК [2], других федеральных законов. В нем содержится специальная оговорка о том, что нормативные правовые акты, регулирующие отношения, связанные с инвестиционным товариществом, могут применяться лишь с учетом особенностей, установленных в Законе об инвестиционном товариществе.

В соответствии с рассматриваемым Законом под договором инвестиционного товарищества понимается договор простого товарищества, заключенный для осуществления инвестиционной деятельности. В качестве таковой Закон об инвестиционном

товариществе рассматривает деятельность по приобретению и (или) отчуждению не обращающихся на организованном рынке акций (долей), облигаций хозяйственных обществ, товариществ, финансовых инструментов срочных сделок, а также долей в складочном капитале хозяйственных партнерств (п. 1 ст. 2 Закона об инвестиционном товариществе).

Субъектами договора инвестиционного товарищества могут выступать как коммерческие организации, так и некоммерческие, осуществляющие предпринимательскую деятельность для достижения своих целей, а также индивидуальные предприниматели (ч. 3 ст. 3 Закона об инвестиционном товариществе).

Рассматриваемый Закон допускает участие в договоре инвестиционного товарищества иностранных юридических лиц, а также иных объединений, не являющихся юридическими лицами, если их правовое положение, согласно международным договорам и российскому законодательству, допускает это участие (ч. 4 ст. 3).

Число участников договора инвестиционного товарищества не должно превышать 50 (ч. 6 ст. 3 данного Закона). При этом участники инвестиционного товарищества могут быть сторонами сразу в нескольких договорах инвестиционного товарищества (ч. 5 ст. 3 Закона).

Договор инвестиционного товарищества — срочный договор. Срок его действия может определяться периодом времени или достижением определенной цели. В любом случае срок действия договора инвестиционного товарищества не может превышать 15 лет. Отсутствие указания в договоре на срок действия не влечет недействительности такого договора, в этом случае договор инвестиционного товарищества считается заключенным на 15 лет (ч. 1 ст. 13 Закона об инвестиционном товариществе).

Кроме указания на стороны и срок действия договор инвестиционного товарищества должен содержать следующие условия (ч. 1 ст. 11 рассматриваемого Закона):

- размер и состав вкладов (в том числе совокупный размер вкладов);
- сроки и порядок внесения вкладов в общее дело;
- размер долей каждого из товарищей в общем имуществе товарищей и порядок изменения таких долей;
- ответственность товарищей за нарушение обязанностей по внесению вкладов;
- иные условия, необходимость включения которых установлена Законом об инвестиционном товариществе.

Наряду с этим указанный Закон допускает включение в договор об инвестиционном товари-

ществе положений об ответственности за неисполнение его участниками принятых на себя обязательств (ч. 4 ст. 11). Следует отметить, что в этом договоре могут быть определены даже критерии уменьшения судом пределов неустойки в зависимости от различных обстоятельств.

Законом об инвестиционном товариществе установлено обязательное нотариальное удостоверение договора инвестиционного товарищества с «депонированием» одного из экземпляров этого договора у нотариуса для целей ознакомления третьих лиц с его условиями. Данное правило должно заменить сложную и формализованную процедуру государственной регистрации юридического лица (что, к примеру, является необходимым условием создания товарищества на вере). В то же время оно должно сохранить определенные гарантии для кредиторов, которые смогут узнать основополагающие условия договора инвестиционного товарищества, способные повлиять на исполнение обязательства товарищами (соинвесторами).

Количество экземпляров договора инвестиционного товарищества должно превышать на один количество товарищей по данному договору. Один из этих экземпляров должен храниться у нотариуса по месту нахождения уполномоченного управляющего товарища. Также должны быть нотариально заверены все изменения, дополнения и приложения к договору инвестиционного товарищества (ч. 1 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе). Как исключение из общего правила, изменение договора в судебном порядке по инициативе одного из товарищей не требует нотариального удостоверения в соответствии с п. 2 ст. 450 ГК (ч. 2 ст. 17 Закона об инвестиционном товариществе).

Очевидно, что с принятием рассматриваемого Закона в нотариальной практике появляется новая сделка, за законность содержания которой нотариус ответственен. Кроме того, Закон об инвестиционном товариществе предусматривает действия нотариуса по «депонированию» договора инвестиционного товарищества, что также является новеллой. Нотариусу, первоначально удостоверившему договор инвестиционного товарищества, предстоит осуществлять деятельность по дальнейшему сопровождению такого договора. Как видим, с введением в действие Закона об инвестиционном товариществе компетенция нотариуса расширилась. Наряду с удостоверением договора инвестиционного товарищества и доверенности на ведение общих дел нотариусам предстоит осуществлять хранение документов и раскрытие информации об инвестиционном товариществе.

Учитывая особенности правового регулирования отношений инвестиционного товарищества, закрепленные в Законе об инвестиционном товариществе, при *нотариальном удостоверении данной сделки необходимо:*

- проверить правоспособность участников договора, в особенности некоммерческих организаций (ч. 3 ст. 3): не запрещено ли осуществление инвестиционной деятельности уставом организации;

- исключить из договора любые положения, ограничивающие право участников договора участвовать в других договорах инвестиционного товарищества (ч. 5 ст. 3);

- проверить количество участников договора — их должно быть не более 50 (ч. 6 ст. 3);

- проверить отражение в договоре порядка ведения общих дел товарищей, если присутствует несколько управляющих товарищей, либо назначения уполномоченного управляющего товарища (ч. 3, 5 ст. 4);

- проверить отражение в договоре вопросов порядка и сроков предоставления уполномоченным управляющим товарищем участникам договора сведений, указанных в п. 4 ст. 4 данного Закона (в случае, если назначается уполномоченный управляющий товарищ);

- если предусматривается вознаграждение управляющего товарища, проверить отражение в договоре условия о размере и порядке выплаты такого вознаграждения (эти условия договора являются существенными, только если вообще предусматривается вознаграждение управляющего товарища; если вознаграждение не предусматривается, то данные условия, естественно, к числу существенных не относятся) (ч. 1 ст. 5);

- проверить отражение в договоре таких существенных условий договора, как размер вкладов товарищей, сроки и порядок внесения вкладов, размер долей каждого из товарищей, порядок изменения долей, ответственность товарищей за нарушение обязанностей по внесению вкладов, совокупный размер вкладов (ч. 1 и 4 ст. 6; ч. 1 ст. 11);

- проверить наличие заключения независимого оценщика, совершенного в соответствии с законодательством об оценочной деятельности, в случае внесения управляющим товарищем вклада не в денежной форме (ч. 3 ст. 6);

- проверить определение в договоре условий продажи участникам договора части доли в общем имуществе товарища, неисполнившего обязанность по последующему внесению части вклада в общее дело (если договором предусмотрено последовательное внесение вклада) (п. 2 ч. 5 ст. 6);

- если предусматривается создание инвестиционного комитета, проверить отражение в договоре условий разграничения компетенций, по-

рядка его созыва, формирования и проведения его собраний (ч. 4 ст. 9) (данные условия договора являются существенными при создании комитета);

- проверить отражение в договоре таких существенных условий, как порядок возмещения расходов управляющего товарища, обязанность его предоставлять регулярные отчеты, содержащие информацию об общей сумме расходов, произведенных по сделкам, не относящимся к совместной деятельности, но необходимых в интересах товарищества (если в договоре не предусмотрено, что такие расходы не возмещаются, то данные условия договора являются существенными) (ч. 12 ст. 9);

- проверить отражение в договоре таких существенных условий, как условия совместного ведения общих дел управляющими товарищами, порядок их взаимодействия, распределение полномочий между ними (если управляющих товарищей, на которых возложено ведение общих дел, несколько, это существенные условия договора);

- проверить договор на ничтожность по ч. 2 ст. 12, ч. 2 ст. 13, ч. 6 ст. 14, ч. 2 ст. 15 данного Закона;

- проверить отражение в договоре наличия срока его действия либо цели в качестве отменительного условия (ч. 1 ст. 13).

При нотариальном удостоверении сделки *следует уточнять у участников договора и при необходимости давать соответствующие разъяснения по вопросам возможности закрепления в договоре:*

- прав и обязанностей участников дополнительно к указанным в ст. 4 Закона об инвестиционном товариществе (ч. 6 ст. 4);

- случаев, когда товарищ, не являющийся управляющим товарищем, вправе обращаться в суд от имени всех товарищей (ч. 7 ст. 4);

- внесудебного порядка прекращения полномочий управляющего товарища на ведение общих дел (ч. 15 ст. 9);

- особых условий, регулирующих вопросы ответственности (ч. 4 ст. 11);

- преимущественного права на совершение сделки по полному или частичному приобретению прав и обязанностей по договору (ч. 6 ст. 15).

Согласно Закону об инвестиционном товариществе не допускается нотариальное удостоверение договора у нескольких нотариусов, а также замена нотариуса, который хранит экземпляр договора инвестиционного товарищества (ч. 1 ст. 8). Не допускается внесение изменений и дополнений в договор иным нотариусом.

Доступ к договору инвестиционного товарищества не является публичным. Для третьих лиц он допускается лишь с письменного разрешения уполномоченного управляющего товарища

(ч. 2 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе). Исключения составляют случаи, когда такой доступ осуществляется на основании федеральных законов. Кроме того, ряд условий этого договора не охраняется Федеральным законом от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» [3], и они должны быть открыты нотариусом третьим лицам без получения разрешения управляющего товарища. К таким условиям ч. 3 ст. 12 Закона об инвестиционном товариществе отнесены:

- дата заключения договора;
- номер договора;
- наименование (индивидуальное обозначение) договора;
- перечень управляющих товарищей инвестиционного товарищества.

Указанная информация должна быть раскрыта с момента вступления в силу договора инвестиционного товарищества. Порядок и сроки раскрытия информации должны быть указаны в подзаконном акте, который на момент подготовки настоящей статьи еще не принят.

Несмотря на то что положения Закона об инвестиционном товариществе только предстоит применять на практике, уже при ознакомлении с его положениями возникает ряд вопросов.

Так, не вполне ясно, каким образом может быть обеспечено требование ч. 1 ст. 8 данного Закона о том, что не допускается нотариальное удостоверение и хранение документов инвестиционного товарищества несколькими нотариусами.

Как отмечено выше, нотариальные действия, перечисленные в ч. 1 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе, осуществляются только нотариусом, ведущим дела инвестиционного товарищества, тогда как другие нотариусы не вправе их совершать. Информацию о нотариусе, ведущем дела инвестиционного товарищества, третьи лица могут получить у уполномоченного управляющего товарища. Поскольку первым документом, подлежащим нотариальному удостоверению при создании инвестиционного товарищества, всегда будет являться договор инвестиционного товарищества, то нотариусу следует отказать в удостоверении изменений и дополнений к такому договору, а также в удостоверении иных документов, если договор инвестиционного товарищества не был им первоначально удостоверен или же передан ему с архивом другого нотариуса и, соответственно, не находится у него на хранении.

Из вышеизложенного вытекает также вопрос о том, каким нотариусом может быть засвидетельствована копия договора инвестици-

онного товарищества. Полномочен совершить такое действие любой нотариус или только тот, у которого хранятся документы инвестиционного товарищества?

Кроме того, не является очевидным, у нотариуса или уполномоченного управляющего товарища можно получить копию нотариально удостоверенного договора инвестиционного товарищества.

Часть 1 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе устанавливает исчерпывающий перечень нотариальных действий, которые могут совершаться только нотариусом, ведущим дела инвестиционного товарищества. Поскольку свидетельствование копий договора в данный перечень не входит, то копию договора инвестиционного товарищества вправе засвидетельствовать любой нотариус.

Копию нотариально удостоверенного договора можно получить только у уполномоченного управляющего товарища, ибо к компетенции нотариуса не относится решение вопроса о праве того или иного лица на получение соответствующей копии.

Неясно, каким образом могут быть реализованы положения рассматриваемого Закона об удостоверении, хранении или ознакомлении с документами инвестиционного товарищества в случае временного отсутствия нотариуса. Представляется, что в этом случае следует руководствоваться общими правилами о порядке замещения временно отсутствующего нотариуса.

Положения ч. 4–6 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе не распространяются на случаи временного отсутствия нотариуса.

В соответствии с ч. 2 ст. 8 данного Закона доступ третьих лиц к нотариально удостоверенным и хранящимся у нотариуса документам осуществляется с письменного согласия уполномоченного управляющего товарища, осуществляющего ведение общих дел товарищей, за исключением случаев, если такой доступ осуществляется на основании федеральных законов. Письменное согласие на доступ к указанным документам может быть изменено или отозвано без письменного разрешения лица, получившего такой доступ, в течение срока, установленного соглашением между этим лицом и уполномоченным управляющим товарищем, только на основании решения суда. В этой связи встал вопрос о том, должен ли срок, на который уполномоченным управляющим товарищем выдается согласие третьим лицам на доступ к документам инвестиционного товарищества, быть указан в самостоятельном (отдельном) документе или такой срок может быть установлен в самом тексте согласия.

Формальное прочтение ч. 2 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе позволяет сделать вывод, что в нем говорится не о сроке действия согласия, а о сроке отзыва такого согласия, разница при определенных обстоятельствах может иметь принципиальное значение (хотя, скорее всего, законодатель имел в виду именно срок действия согласия).

Срок отзыва согласия, равно как и срок, на который согласие дается, как определено Законом об инвестиционном товариществе, «устанавливается соглашением между лицом, получившим доступ, и уполномоченным управляющим товарищем». Следовательно, при установлении срока речь идет о двусторонней сделке. Непосредственно согласие на доступ к документам является односторонней сделкой.

Таким образом, можно оформлять:

- двустороннюю сделку (соглашение о предоставлении доступа к документам) между лицом, получившим доступ к документам, и уполномоченным управляющим товарищем с установлением срока отзыва доступа;

- одностороннюю сделку (предоставление доступа к документам) и двустороннюю сделку (установление срока отзыва доступа).

Срок действия согласия может быть установлен и односторонней сделкой.

Поскольку доверенность на ведение общих дел товарищей подлежит нотариальному удостоверению (ч. 1 ст. 8, ч. 8 ст. 9 указанного Закона), то остается неочевидным, должна ли в указанном случае оформляться единая доверенность от имени всех товарищей или необходимо оформлять отдельные доверенности от имени каждого из товарищей.

В Законе об инвестиционном товариществе (ч. 1 ст. 8 и ч. 8 ст. 9) слово «доверенность» употреблено в единственном числе. Возможность выдачи доверенности от нескольких лиц предусматривается п. 2.1 Методических рекомендаций по удостоверению доверенностей, утвержденных решением правления Федеральной нотариальной палаты (протокол № 03/03 от 7–8 июля 2003 г.) [4].

Однако при оформлении такой доверенности следует руководствоваться также и положением ч. 2 ст. 9 Закона об инвестиционном товариществе, согласно которому возложение на одного управляющего товарища или нескольких управляющих товарищей обязанностей по ведению общих дел осуществляется по решению, принятому простым большинством голосов участников договора.

Таким образом, во-первых, представитель тоже может быть несколько, а во-вторых,

следует до оформления доверенности подтвердить волеизъявление простого большинства товарищей либо при их личном присутствии у нотариуса, либо документально.

Зададимся вопросом: является ли ознакомление с документами инвестиционного товарищества, хранящимися у нотариуса (ч. 2 ст. 8 Закона об инвестиционном товариществе), нотариальным действием, учитывая тот факт, что процедура требует установления личности гражданина, проверки его полномочий?

Перечень нотариальных действий дается в ст. 35, 36 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, утвержденных Верховным Советом РФ 11.02.1993 № 4462-1 [5] (далее — Основы законодательства о нотариате) и изменен, в том числе и дополнен, может быть исключительно на законодательном уровне.

Ознакомление с документами инвестиционного товарищества не введено в состав нотариальных действий, следовательно, таковым не является.

При ознакомлении с документами нотариус должен проверить наличие законных или договорных полномочий на доступ к документам, согласия на доступ к документам (когда оно необходимо), а также удостоверить личность обратившегося. Однако ни проверка личности обратившегося к нотариусу, ни проверка его полномочий к самостоятельным нотариальным действиям также не относятся. Согласно ст. 35, 36 и 42 Основ законодательства о нотариате установление личности необходимо для совершения нотариального действия, но само по себе таковым не признается.

Представляется, что по своему существу доступ третьих лиц к нотариально удостоверенным и хранящимся у нотариуса документам инвестиционного товарищества можно рассматривать как прямо непоименованное сегодня в законодательстве нотариальное действие. Во-первых, допуск к документам носит самостоятельный характер: за ознакомлением обращается любое третье лицо, которое не совершало предыдущие нотариальные действия (удостоверение документов и передача их на хранение). Во-вторых, при ознакомлении с документами на нотариуса возлагается весь комплекс прав и обязанностей, как при совершении любого поименованного нотариального действия — начиная с проверки полномочий и личности лица, установления места совершения нотариального действия и завершая контролем за ознакомлением лица с документами товарищества.

Однако в Законе об инвестиционном товариществе прямо не указывается на то, что

ознакомление является самостоятельным нотариальным действием. Кроме того, действующие на сегодняшний день НК [6] и Основы законодательства о нотариате не позволяют тарифицировать данное действие, хотя тарификация, исходя из трудоемкости данного действия и ответ-

ственности за его совершение для нотариуса, представляется вполне логичной.

Учитывая изложенное, имеет смысл обратить внимание на данное обстоятельство и отразить его соответствующим образом в проекте федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности».

-
1. См.: СЗ РФ. 2011. № 49 (Ч. 1). Ст. 7013.
 2. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Там же. 1996. № 5. Ст. 410; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Там же. 2001. № 49. Ст. 4552; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.
 3. См.: СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283.
 4. См.: Нотариальный вестник. 2003. № 11.
 5. См.: ВСНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.
 6. См.: Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998 № 148-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824; часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Там же. 2000. № 32. Ст. 3340.

**Гражданское право
в обеспечении трудовой занятости,
основанной на гражданско-правовых соглашениях
(направленном на заключение таковых)**

**Civil Law in Maintenance
of the Labor Employment Based
on Civil-law Agreements
(Directed on the Conclusion of Those)**

Анализируются роль и место гражданского права в регламентации обеспечения трудовой занятости. Основной акцент сделан на рассмотрении обеспечения указанной занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях о труде (направленного на заключение таковых).

Гражданское право; трудовая занятость; обеспечение трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях

The role and civil law place in a regulation of maintenance of labor employment are analyzed. The basic accent is made on consideration of maintenance of the specified employment based on civil-law agreements on work (directed on the conclusion of those).

Civil law; labor employment; maintenance of labor employment based on civil-law agreements

Об обеспечении занятости в основном пишут специалисты по трудовому праву, имея в виду занятость, основанную на трудовом договоре, и то, что само обеспечение направлено на заключение такового. Но есть и другие формы трудовой занятости, относящиеся прежде всего к сфере гражданского права.

В статье предпринята попытка проанализировать роль и место гражданского права в регламентации обеспечения указанной занятости. При этом основной акцент сделан на рассмотрении обеспечения трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях о труде (направленного на заключение таковых). Эта занятость является разновидностью трудовой занятости, имеющей целью получение заработка или иного вознаграждения. Кроме того, исследованы и отдельные сопутствующие аспекты, без которых невозможно дать ответ на поставленный вопрос.

Занятость и трудовая занятость. Содержащееся в п. 1 ст. 1 Закона РФ от 19.04.1991 № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» [1] (далее — Закон о занятости) определение занятости не совсем конкретно. В частности, из него неясно, о каких именно видах занятости идет речь — трудовой, учебной или иной, тем более что абз. 8 ст. 2 указанного Закона относит к занятым и трудоспособных граждан, проходящих очный курс обучения в общеобразовательных учреждениях, учреждениях профобразования и пр. Иными словами, здесь уже однозначно имеется в виду учебная занятость, в то время как в других абзацах ст. 2 перечисляются, как правило, формы трудовой занятости.

Не останавливаясь на анализе имеющихся в науке суждений по теоретическим аспектам занятости [2] и основываясь на действующем законодательстве, иных актах и документах (включая международные), можно сделать некоторые выводы.

1. Занятость — это неотъемлемое естественное состояние любого человека, означающее «делать что-то», «занятие» и т. п. Человек спит, ест, читает, слушает радио, работает — он занят, причем всю жизнь.

2. Участвуя в различных общественных отношениях, гражданин одновременно становится участником (субъектом) как минимум двух проявлений занятости: соответствующих отношений занятости и состояний занятости, которые надо различать. Далеко не все регламентируется правом. Закон о занятости (п. 1 ст. 1) называет еще одно проявление занятости — деятельность гражданина. Специалисты выделяют и другие аспекты занятости.

3. Занятости вообще (так же, как и ее обеспечения) быть не может, поскольку в реальной жизни занятость конкретна. Это относится к состояниям, отношениям, деятельности и другим проявлениям занятости.

4. Занятость может выступать (проявляться) в различных видах и формах в зависимости от конкретных критериев классификации.

5. На наш взгляд, в ст. 2 Закона о занятости перечислены виды и формы занятости общественно полезной деятельностью, но далеко не все, а только те, которые не дают гражданам права на получение статуса безработного и пособия по безработице. Следовательно, в ст. 1 данного Закона сформулировано такое понятие занятости общественно полезной деятельностью, которое в совокупности с содержанием ст. 2 позволяет лишь установить, когда граждан нельзя признать безработными и назначить им пособие по безработице.

6. Условно занятость общественно полезной деятельностью по ряду критериев, в том числе целевой направленности, можно разделить на три основных вида: учебная; военная и приравненная к ней служба; трудовая.

Повторяем, что употреблены термины «условно» и «основные виды», со всеми вытекающими последствиями.

7. Трудовая занятость — это занятость граждан в сфере общественного и личного труда в непротиворечащих законодательству формах, как направленная на получение заработка (трудового дохода) или иного вознаграждения, так и не имеющая такой цели.

Трудовая занятость первого вида — это и есть занятость в сфере производства, или в экономическом значении. Она и рассматривается в дальнейшем.

Формы трудовой занятости. Это установленные в нормативно-правовом порядке (во всяком случае не противоречащие ему) сферы приложения труда, показывающие, где и как граждане реализуют право на труд. Большинство форм

трудовой занятости перечислены в ст. 2 Закона о занятости. Многие из них относятся к сфере гражданского (предпринимательского) права, в частности: деятельность в качестве индивидуальных предпринимателей; работа по договорам гражданско-правового характера, предметами которых являются выполнение работ и оказание услуг (подрячному — ст. 702 ГК [3], возмездного оказания услуг — ст. 779 ГК, агентскому — ст. 1005 ГК, поручения — ст. 971 ГК и др.); членство в производственных кооперативах (артелях); деятельность в качестве учредителей (участников) организаций; членство в крестьянских (фермерских) хозяйствах.

Таким образом, «представительство» гражданского (предпринимательского) права в регламентации форм трудовой занятости достаточно внушительно.

Понятие обеспечения трудовой занятости.

Нередко считают, что обеспечение занятости сводится только к гарантиям права на труд. Например, трактуют обеспечение занятости как комплекс социально-экономических и юридических гарантий, способствующих борьбе с безработицей, реализации права на труд и т. д. [4]. Хотя и здесь не все однозначно и многое зависит от понимания самой сути гарантий.

Полагаем, что в действительности все гораздо сложнее. Для лучшего уяснения понимания сути понятия «обеспечение трудовой занятости» следует обратиться к экономической структуре занятости и воспроизводственному процессу рабочей силы. Такой анализ проводился [5]. В результате авторы пришли к выводу, что под обеспечением (содействием) трудовой занятости целесообразнее всего понимать то, что направлено на ее достижение. В экономической структуре занятости — это привлечение трудовых ресурсов и их высвобождение, а с позиции воспроизводства рабочей силы — три фазы: производство, обмен и распределение. Именно они направлены на достижение собственно занятости или использование трудовых ресурсов. В совокупности все фазы воспроизводства (включая четвертую — использование) выражают занятость.

Конечно, такое разделение весьма условно и вовсе не означает, что отношения по обеспечению занятости не возникают в собственно занятости и на фазе использования рабочей силы. Здесь также необходимы меры, направленные на поддержание уже достигнутой занятости.

Вот почему представляется более правильным рассматривать обеспечение трудовой занятости одновременно в двух аспектах: в широком значении — это совокупность экономических,

социальных, организационно-правовых и других мероприятий, способствующих как достижению трудовой занятости, так и ее сохранению и поддержанию, а в узком (собственном) — речь идет о комплексе указанных мероприятий, только способствующих достижению указанной занятости.

Таким образом, к обеспечению трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых договорах (имеющему целью заключение таковых), следует прежде всего относить все, что в той или иной мере способствует заключению данных соглашений о труде. Это обеспечение в узком (собственном) значении, анализируемое в статье.

Может сложиться мнение, что и в нашей трактовке обеспечение занятости сводится к гарантиям права на труд, но это не так. Все зависит от понимания самих юридических гарантий вообще и гарантий права на труд в частности (прежде всего гарантий получения работы и при прекращении договора, когда это связано с обеспечением занятости). На наш взгляд, обеспечение занятости не часто выступает в качестве такой гарантии.

Формы и структура обеспечения трудовой занятости. Под формами следует понимать установленные государством (или с его ведома) организационные и правовые приемы и средства, которые способствуют (помогают) гражданам получить возможность трудиться (или быть «охваченными» определенной формой трудовой занятости) в избранной сфере деятельности или иную работу на период временной незанятости, а также необходимую для этого профподготовку.

К основным таким формам можно отнести, например, трудоустройство через орган государственной службы занятости; трудоустройство через иные структуры, в том числе негосударственные; переселение в сельскую местность и другие формы распределения трудовых ресурсов (за исключением самостоятельного устройства граждан на работу (обеспечения себя формой трудовой занятости)) или виды организованного трудоустройства (под организованным трудоустройством понимается не любое устройство на работу, а при помощи посредника в лице специально уполномоченного органа или организации и которое сопровождается установлением особых правоотношений по трудоустройству), профориентацию, профподготовку кадров, психологическую поддержку.

Перечисленные и некоторые другие формы в той или иной степени нацелены на обеспечение трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях о труде. Кроме того, гражданско-правовые элементы присутствуют в самом механизме ряда форм.

Если понятие «форма трудовой занятости» означает, где и как (т. е. в какой сфере

приложения труда путем заключения гражданско-правового договора, вступления в члены кооператива и т. д.) гражданин реализует право на труд, то понятие «форма обеспечения трудовой занятости» имеет несколько другое значение — каким образом он это сделает (при помощи каких дополнительных механизмов — трудоустройства, сельхозпереселения и др.) или какими иными установленными способами и средствами, направленными на оказание помощи в правильном выборе области профессиональной деятельности или формы трудовой занятости, создание возможности трудиться в избранной сфере и т. д., воспользуется (профориентация, профподготовка и др.).

Главным образом в зависимости от стадии процесса формирования рабочей силы все формы можно условно свести к двум основным группам: подготовка и распределение. К первой мы относим четыре основные формы подготовки: непосредственно на производстве (в организации); по направлению государственной службы занятости или иных структур, включая негосударственные (через них); переподготовку; повышение квалификации. Каждая из них, в свою очередь, может быть подразделена на более дробные формы.

Существуют и иные формы обеспечения трудовой занятости, прямо не входящие в указанные группы: профориентация, психологическая поддержка и др.

Теперь попробуем отчертить границы обеспечения трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых договорах (имеющего целью заключение таковых), в узком (собственном) значении. К обеспечению следует относить приемы и средства, которые способствуют получению не только работы по гражданско-правовым договорам, но и необходимой профподготовки для этого, а также профориентацию и психологическую поддержку.

Структурно это выглядит следующим образом: 1) подготовка (четыре ее формы, названные ранее, с их более дробным делением); 2) организованное трудоустройство или распределение рабочей силы (в частности, совпадающее с указанным трудоустройством) и их виды (формы) (кроме, пожалуй, перевода в другую организацию (к другому работодателю) либо в другую местность с заключением трудового договора); 3) профориентация; 4) психологическая поддержка при выборе (смене) и поиске формы трудовой занятости (считаем более оправданным такое наименование психологической поддержки).

Есть еще квотирование рабочих мест и организация общественных работ, но они больше тяготеют к обеспечению трудовой занятости, основанной на трудовом договоре (направленному на

заклучение такового). Что касается профотбора, то этот вопрос слишком дискуссионен и неоднозначен при правомерности включения профотбора в структуру обеспечения трудовой занятости.

Правоотношения в сфере обеспечения трудовой занятости. Здесь и далее нередко рассматриваются вопросы обеспечения трудовой занятости в экономическом значении, а не только ее разновидности — основанной на гражданско-правовых соглашениях (направленного на заключение таковых). По субъектному составу такие правоотношения можно разделить на четыре основные группы: 1) между соответствующими органами исполнительной власти (на федеральном и региональном уровнях), другими органами государственного управления и т. д., а также между этими органами и организациями (работодателями), учебными учреждениями и др. по поводу учета контингента трудовых ресурсов и планирования (в определенной степени) обеспечения трудовой занятости (во всяком случае так должно быть); 2) между правомочными государственными и иными органами (службой занятости и др.) и организациями (работодателями), учебными учреждениями по поводу конкретизации условий, сроков, подготовки и трудоустройства различных категорий граждан и т. п., а также по возмещению расходов, связанных с обеспечением занятости; 3) между органами по обеспечению занятости и гражданами по поводу направления их на работу (профподготовку), оказания других услуг, связанных с рассматриваемым обеспечением; 4) между гражданами, получившими направление на работу (учебу), и организациями (работодателями), учебными учреждениями по поводу заключения гражданско-правовых соглашений, трудового договора, зачисления в учебное учреждение и т. д. Есть еще одна группа отношений (в связи с заключенным гражданско-правовым соглашением, трудовым договором и др.), т. е. конечная цель процесса обеспечения трудовой занятости. Их правовая природа в основном ясна.

Нужно иметь в виду, что в некоторых формах обеспечения трудовой занятости (или элементах его структуры) отдельные названные группы отношений прослеживаются слабо или отсутствуют вообще (например, профориентация). Но в основном перечисленные группы отражают фактическое положение дел. Отношения первых двух групп обычно считают административно-правовыми. Имущественные же отношения, возникающие между правомочными государственными и иными органами и организациями, работодателями, учебными учреждениями и др. по поводу возмещения расходов, связанных с обеспечением рассматриваемой

занятости (во второй группе), правильнее относить к гражданско-правовым.

Отношения третьей и четвертой групп целесообразно именовать правоотношениями по обеспечению трудовой занятости.

Правоотношение по обеспечению трудовой занятости и принадлежность отдельных отношений к сфере гражданского права. Это собирательное и комплексное понятие, включающее правоотношения по распределению (перераспределению) кадров (в той части, в которой они совпадают с отношениями по организованному трудоустройству), указанному трудоустройству, профобучению, профориентации, повышению квалификации и др. Иными словами, правоотношение по рассматриваемому обеспечению в каждом конкретном случае выступает в качестве одного из перечисленных правоотношений.

По общему правилу оно складывается между гражданином, достигшим необходимого возраста, с одной стороны, и компетентным органом или организацией — с другой по поводу оказания содействия в получении работы, необходимой профподготовки для этого, обеспечения трудовой занятостью в других формах, а также между гражданином, получившим направление на работу (учебу), и организацией, работодателем, учебным учреждением по поводу зачисления на работу (или учебу), предоставления формы трудовой занятости.

Расширенная трактовка означает, что отдельные отношения проходят две стадии развития, но большинству присуща только одна.

Кратко остановимся на отраслевой принадлежности лишь некоторых отношений (преимущественно к сфере гражданского права), поскольку этот вопрос очень многоаспектный, требующий отдельного более объемного исследования.

1. Отраслевая принадлежность правоотношения по трудоустройству зависит от того, на что оно направлено: на прием на работу по гражданско-правовому договору, в качестве члена производственного кооператива; заключение трудового договора и т. д. Первые два случая относятся к сфере гражданского права, но это вторая стадия организованного трудоустройства (отношение между гражданином, получившим направление в органе по трудоустройству, и организацией, куда он направлен), или трудоустройство без посредника. Что касается первой стадии, то в науке нет единого мнения (чаще отношение относят к сфере административного права — это когда посредником выступает государственный орган или организация).

При трудоустройстве через негосударственные структуры на первой стадии, как правило, заключается гражданско-правовой договор

(возмездного оказания услуг и т. п.) с вытекающими последствиями.

Что касается так называемого заемного труда, то не все его разновидности, на наш взгляд, можно считать видами организованного трудоустройства, а следовательно, формами обеспечения трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях (направленного на заключение таковых) (в понимании, рассматриваемом в статье). А вот лизинг персонала — это, по сути, вид такого трудоустройства, правда, весьма своеобразный и существенно отличающийся от классического (в том числе по правовым связям). Как правило, в таких правовых связях больше аспектов, относящихся к сфере гражданского права. Этот вопрос хорошо освещен в литературе.

2. Применительно к обеспечению трудовой занятости правоотношение по распределению (перераспределению) трудовых ресурсов совпадает с правоотношением по организованному трудоустройству, имея в целом аналогичную отраслевую принадлежность.

3. Отраслевая принадлежность отношений по профподготовке непосредственно на производстве (в организации, у работодателя), переподготовке, повышению квалификации зависит от того, где, для кого и на основании чего они проводятся. Если для работающих по трудовому договору есть ст. 1 ТК [6], а также гл. 32, то для лиц, работающих по гражданско-правовым договорам или «охваченных формами трудовой занятости гражданско-правовой направленности», не все так однозначно. Существуют и другие факторы (помимо перечисленных), влияющие на отраслевую принадлежность отношений в рассматриваемой области. Тем не менее большинство из них правильнее относить к сфере гражданского права.

4. Сказанное в основном касается и правоотношений по профориентации и психологической поддержке при выборе (смене) и поиске формы трудовой занятости, и не только тогда, когда они осуществляются негосударственными структурами.

Таким образом, при реализации отдельных форм обеспечения трудовой занятости возникает достаточно правоотношений, которые можно и нужно относить к предмету гражданского права. Само правоотношение по обеспечению трудовой занятости в экономическом значении может входить не только в сферу административного и трудового, но и гражданского права.

Законодательство об обеспечении трудовой занятости как комплексное межотраслевое правовое образование. Отношения, складывающиеся в процессе обеспечения указанной занятости, регулируются (или подвергаются воздействию)

нормами нескольких отраслей права (если при этом наряду с перечисленными учесть нормы международного, государственного, финансового и других отраслей права). Ведущая же роль принадлежит прежде всего гражданскому и трудовому праву. Именно в нормах этих отраслей определяются порядок возникновения и содержание отношений по применению труда, конечная цель обеспечения трудовой занятости.

Полагаем, что в настоящее время речь должна идти о признании норм об обеспечении трудовой занятости в первую очередь как комплексного межотраслевого законодательства и комплексного межотраслевого образования. Почему не комплексного межотраслевого правового института? Смущают некоторые формы подготовки кадров, нормы о которых как бы особняком стоят относительно других норм, регламентирующих обеспечение трудовой занятости. Вот почему не очень целесообразно объединять не совсем однородные нормы, хотя и в определенной степени взаимосвязанные, в одном институте, пусть даже межотраслевым и комплексным.

Лучше говорить о самостоятельном комплексном межотраслевом правовом образовании, включающем ряд комплексных межотраслевых институтов (например, трудоустройства) и подинститутов, а также некоторых отраслевых институтов.

Сложился ли в отрасли гражданского права отраслевой институт обеспечения трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях, членстве в кооперативах и т. д. (как в трудовом и административном праве, где выделяют институты обеспечения указанной занятости), однозначно сказать сложно.

Что касается признания новой комплексной отрасли права — «права занятости», которая, по мнению некоторых авторов, то ли «складывается», то ли уже сложилась в России, то мы негативно относимся к такой постановке вопроса [7].

Выводы. На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

1. Формы трудовой занятости, основанной на гражданско-правовых соглашениях о труде, наряду с другими формами, относящимися к гражданскому (предпринимательскому) праву, в современной России имеют значительный удельный вес.

2. В законодательных и иных актах установлены определенные формы обеспечения указанной занятости, которые в той или иной степени способствуют (помогают) гражданам получить работу по гражданско-правовым соглашениям, а также необходимую для этого профподготовку.

3. Гражданско-правовые элементы присутствуют в самом механизме (содержании) ряда форм обеспечения занятости.

4. При реализации отдельных форм возникает достаточно отношений, которые можно и нужно относить к предмету гражданского права.

5. Гражданско-правовые отношения есть не только в обеспечении занятости, основанной

на гражданско-правовых соглашениях (направленном на заключение таковых), но и в обеспечении других форм трудовой занятости, включая базирующуюся на трудовом договоре (имеющем целью его заключение).

1. См.: СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1915.

2. См., напр.: Андреева Л. А., Медведев О. М. Правовое регулирование обеспечения занятости в России. М. : МГИУ, 2007. С. 11–16 и др.

3. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Там же. 1996. № 5. Ст. 410; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Там же. 2001. № 49. Ст. 4552; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.

4. См., напр.: Гусов К. Н., Толкунова В. Н. Трудовое право России : учебник. М. : ТК Велби : Проспект, 2003. С. 161.

5. См., напр.: Андреева Л. А., Медведев О. М. Указ. соч. С. 20–21 и др.; Джиоев С. Х. Правовые проблемы содействия трудовой занятости. М. : ТК Велби : Проспект, 2006. С. 23–26.

6. См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 // РГ. 2001. Ст. 256.

7. См., напр.: Андреева Л. А., Медведев О. М. О месте норм об обеспечении трудовой занятости в системе российского права // Гос-во и право. 2007. № 2. С. 59–60.

Сокращения, принятые в издании

- абз.** — абзац
- Банк России** — Центральный банк Российской Федерации
- ВВС** — Бюллетень Верховного Суда
- БНА** — Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти
- ВВАС** — Вестник Высшего Арбитражного Суда
- ВВС** — Ведомости Верховного Совета
- ВКС** — Вестник Конституционного Суда Российской Федерации
- ВСНД и ВС** — Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета
- ВЦИК** — Всероссийский центральный исполнительный комитет
- гл.** — глава (-ы)
- кг** — килограмм (-ы)
- МВД России** — Министерство внутренних дел Российской Федерации
- МГУ** — Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова
- МИД** — Министерство иностранных дел
- Минздрав России** — Министерство здравоохранения Российской Федерации
- Минобрнауки России** — Министерство образования и науки Российской Федерации
- Минюст России** — Министерство юстиции Российской Федерации
- НИИ** — научно-исследовательский (-е) институт (-ы)
- НИР** — научно-исследовательская (-ие) работа (-ы)
- ОКТР** — опытно-конструкторская (-ие) и технологическая (-ие) работа (-ы)
- НПФ** — негосударственный (-е) пенсионный (-е) фонд (-ы)
- НЭП** — новая экономическая политика
- ООН** — Организация Объединенных Наций
- п.** — пункт (-ы)
- подп.** — подпункт (-ы)
- разд.** — раздел (-ы)
- РГ** — «Российская газета»
- РПА** — Российская правовая академия
- РСФСР** — Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика
- РФ** — Российская Федерация
- СЗ** — Собрание законодательства
- СНГ** — Содружество Независимых Государств
- СНК** — Совет народных комиссаров
- СМИ** — средство (-а) массовой информации
- СССР** — Союз Советских Социалистических Республик
- ст.** — статья (-и)
- СУ** — Собрание узаконений
- США** — Соединенные Штаты Америки
- тыс.** — тысяча (-и)
- ФАС России** — Федеральная служба судебных приставов
- ЦИК России** — Центральная исполнительная комиссия Российской Федерации
- ч.** — часть (-и)

Наши авторы

Александрова Оксана Анатольевна — референт первого заместителя министра юстиции РФ, соискатель кафедры информационного права, информатики и математики РПА Минюста России (г. Москва), aoa-0576@mail.ru

Бабенко Василий Николаевич — профессор кафедры теории и истории государства и права РПА Минюста России, доктор исторических наук, профессор (г. Москва), kafedra_teorii@list.ru

Виноградов Вадим Александрович — ведущий кафедрой конституционного и муниципального права РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Москва), kafgos@mail.ru

Горбунова Светлана Сергеевна — заместитель директора Департамента законопроектной деятельности и мониторинга правоприменения Минюста России (г. Москва), analitika2009@bk.ru

Гушин Василий Васильевич — профессор кафедры организации службы судебных приставов и исполнительного производства РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Москва), kafpristav@mail.ru

Зимин Иван Вадимович — главный специалист-эксперт отдела уголовного законодательства и законодательства о безопасности Департамента конституционного законодательства Минюста России, соискатель кафедры информационного права, информатики и математики РПА Минюста России (г. Москва), zimin.iv@mail.ru

Зырянов Виктор Николаевич — директор Ростовского юридического института (филиала) РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Ростов-на-Дону), info@rui-rpa.ru

Лубягина Дина Владимировна — доцент кафедры гражданского права РПА Минюста России, кандидат юридических наук (г. Москва), Lubyagina.di@yandex.ru

Медведев Олег Михайлович — профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Химки), ktp-rpa@mail.ru

Минникес Ирина Викторовна — ведущая кафедрой теории и истории государства и права Иркутского юридического института (филиала) РПА Минюста России, доктор юридических наук, доцент (г. Иркутск), ivminnikes@mail.ru

Миронов Михаил Алексеевич — профессор кафедры конституционного и муниципального права РПА Минюста России, доктор юридических наук (г. Москва), kafgos@mail.ru

Морозов Андрей Витальевич — ведущий кафедрой информационного права, информатики и математики РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Москва), av_morozov@list.ru

Россинский Борис Вульфович — ведущий кафедрой административного и финансового права РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ (г. Москва), boris@rossinskiy.ru

Сергун Евгений Петрович — доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Поволжского (г. Саратов) юридического института (филиала) РПА Минюста России, докторант кафедры уголовного права и криминологии РПА Мин-

юста России (г. Москва), кандидат юридических наук (г. Саратов), mondeslicht@gmail.com

Смирникова Юлия Леонтьевна — доцент кафедры административного и финансового права РПА Минюста России, кандидат юридических наук (г. Москва), ulsmirnikova@rambler.ru

Смирнов Александр Федорович — профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ (г. Москва), smiraf@yandex.ru

Стахов Александр Иванович — профессор кафедры административного и финансового права РПА Минюста России, доктор юридических наук, доцент (г. Москва), alexander_stakhov@ya.ru

Стеблева Екатерина Викторовна — консультант по правовым вопросам Департамента главы города Красноярск, советник юстиции 3-го класса (г. Красноярск), stebleva-kate@mail.ru

Сухотин Сергей Олегович — аспирант кафедры информационного права, информатики и математики РПА Минюста России (г. Москва), sukhotin@inbox.ru

Федоров Александр Вячеславович — первый заместитель министра юстиции РФ, кандидат юри-

дических наук, профессор, заслуженный юрист РФ (г. Москва), fedorov_av@minjust.ru

Филатова Людмила Васильевна — профессор кафедры информационного права, информатики и математики РПА Минюста России, старший научный сотрудник, кандидат юридических наук (г. Москва), lv_filatova@mail.ru

Фомиченко Михаил Петрович — профессор кафедры конституционного и муниципального права РПА Минюста России, доктор юридических наук (г. Одинцово), fomichenkom.p@mail.ru

Халиуллин Адель Ильфатович — аспирант Академии Генеральной прокуратуры РФ (г. Москва), adel@lenta.ru

Цыганаш Вадим Николаевич — профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Ростовского юридического института (филиала) РПА Минюста России, кандидат педагогических наук, доктор философских наук, доцент (г. Ростов-на-Дону), tsyganash@mail.ru

Чефранова Елена Александровна — проректор по повышению квалификации, заведующая кафедрой адвокатуры и нотариата РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор (г. Москва), chefranova_e@mail.ru

Our Authors

Alexandrova Oxana Anatolievna — the assistant first deputy minister of justice of the Russian Federation, the post-graduate of the Informational Law, Information and Mathematics Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), aoa-0576@mail.ru

Babenko Vasily Nikolaevich — the professor of the Theory and History of State and Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of history (Moscow), kafedra_teorii@list.ru

Chefranova Elena Alexandrovna — the head of the Advocateship and Notariat Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), chefranova_e@mail.ru

Fedorov Alexander Fedorovich — the first deputy minister of justice of the Russian Federation, PhD in law, the honored lawyer of the Russian Federation (Moscow), fedorov_av@minjust.ru

Filatova Liudmila Vasilievna — the professor of the Informational Law, Information and Mathematics Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the senior research assistant, PhD in law (Moscow), lv_filatova@mail.ru

Fomichenko Mikhail Petrovich — the professor of the Constitutional and Municipal Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Odintsovo), fomichenkom.p@mail.ru

Gorbunova Svetlana Sergeevna — the deputy director of the Department of legislative activities and

monitoring of law enforcement of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), analitika2009@bk.ru

Gushchin Vasily Vasilievich — the professor of Management of Bailiff Service and Enforcement Proceeding Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), kafpristav@mail.ru

Khaliullin Adel Ilfatovich — the post-graduate of the State Office of Public Prosecutor of the Russian Federation (Moscow), adel@lenta.ru

Lubyagina Dina Vladimirovna — the assistant professor of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law (Moscow), Lubyagina.di@yandex.ru

Medvedev Oleg Mikhailovich — the professor of the Employment Law and Social Security Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Khimki), ktp-rpa@mail.ru

Minnikes Irina Victorovna — the head of Theory and History of State and Law Chair of Irkutsk Law Institute (the Branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Irkutsk), ivminnikes@mail.ru

Mironov Mikhail Alexeevich — the professor of the Constitutional and Municipal Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), kafgos@mail.ru

Morozov Andrey Vitalievich — the head of the Informational Law, Information and Mathematics

Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), av_morozov@list.ru

Rossinsky Boris Vulfovich — the head of the Administrative and Finance Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of Law, the honored lawyer of the Russian Federation (Moscow), boris@rossinskiy.ru

Sergun Evgeny Petrovich — the assistant professor of the Criminal Law Disciplines Chair of the Volga Legal Institute (the Branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctoral candidate of the Criminal Law and Criminology Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law (Saratov), mondeslicht@gmail.com

Smirnikova Yulia Leontievna — the assistant professor of Administrative and Finance Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law (Moscow), ulsmirnikova@rambler.ru

Smirnov Alexander Fedorovich — the professor of the Criminal Procedure and Criminalistics Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law, the honored lawyer of the Russian Federation (Moscow), smiraf@yandex.ru

Stakhov Alexander Ivanovich — the professor of the Administrative and Finance Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), alexander_stakhov@ya.ru

Stebleva Ekaterina Victorovna — the consultant of legal issues of Mayor's department of the Krasnoyarsk, the counselor of Justice of the third class (Krasnoyarsk), stebleva-kate@mail.ru

Sukhotin Sergei Olegovich — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), sukhotin@inbox.ru

Tsyganash Vadim Nikolaevich — the assistant professor of the Rostov Legal Institute (the Branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in pedagogies (Rostov-on-Don), tsyganash@mail.ru

Vinogradov Vadim Alexandrovich — the head of the Constitutional and Municipal Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Moscow), kafgos@mail.ru

Zimin Ivan Vadimovich — the chief expert of the Department of criminal law and legislation on the security of the Department of Constitutional Law of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the post-graduate of the Informational Law, Information and Mathematics Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), zimin.iv@mail.ru

Zyryanov Victor Nikolaevich — the head of Rostov Legal Institute (the Branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the doctor of law (Rostov-on-Don), info@rui-rpa.ru

Правила приема и требования, предъявляемые к рукописям, направляемым в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии»

Приглашая к сотрудничеству, обращаем внимание авторов на то, что к рассмотрению для публикации в журнале «Вестник Российской правовой академии» принимаются рукописи в случае: 1) соблюдения Порядка рецензирования рукописей, поступающих в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии»; 2) соответствия представленных материалов общей тематике журнала, актуальности и научной новизне; 3) соблюдения Требований, предъявляемых к рукописям, направляемым в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии».

Решение о включении рукописи в очередной номер журнала принимает редакционная коллегия.

Редакция оставляет за собой право производить сокращение и редакционные изменения рукописей.

Публикуемые в журнале материалы могут не отражать точку зрения редакционной коллегии.

Авторы несут полную ответственность за подбор и достоверность приведенных фактов, цитат, социологических, криминологических и иных данных, имен собственных и прочих сведений, а также за использование данных, не предназначенных для открытой печати.

Плата с аспирантов и авторов других категорий за публикацию рукописей не взимается; гонорары за статью не выплачиваются. Автору, проживающему в Москве, полагается один авторский экземпляр, за которым он приезжает самостоятельно. Иногородним авторам один авторский экземпляр высылается по почте.

Рукописи со всей соответствующей документацией можно представлять в редакцию лично, а также направлять по почте: 117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1, редакция журнала «Вестник Российской правовой академии».

Необходимый комплект документов:

- экземпляр рукописи на бумажном носителе (белая бумага формата А4);
- экземпляр рукописи на электронном носителе (дискета или диск CD-RW, CD-R);
- решение (рекомендация) редакционного совета региона (или вуза); письменная рецензия на рукопись статьи, подготовленная доктором наук, работающим с автором в одном регионе (или вузе) и не являющимся его научным руководителем (консультантом), — для статей, поступающих от вузов, с которыми у редакции журнала имеются договорные отношения;

- выписка из решения кафедры (научного подразделения), где выполнялась работа, содержащая рекомендацию статьи к публикации в журнале, с подписью заведующего кафедрой (руководителя научного подразделения) или его заместителя, заверенной соответствующей кадровой структурой; оформленный и заверенный отзыв специалиста доктора наук, содержащий рекомендацию статьи к публикации в журнале, — для статей, поступающих в редакцию журнала в инициативном порядке;

- письменное представление — для статей, рекомендуемых к печати членами Российской академии естественных наук или членами редакционной коллегии журнала.

*По всем возникающим вопросам обращаться к ответственному секретарю журнала **Геннадиию Асафовичу Насимову** по электронной почте vestnik-rpa@mail.ru или по телефону **969-16-82**.*

Направление материалов для рассмотрения редакционной коллегией на указанные электронные адреса возможно при представлении в электронном (отсканированном) виде всей необходимой документации со всеми необходимыми подписями и с обязательным последующим направлением всех необходимых материалов (оригиналов) в адрес редакции.

Напоминаем авторам: одно из требований Высшей аттестационной комиссии — включение издания в систему Российского индекса научного цитирования, что сопряжено с размещением предоставленных материалов статей в открытом доступе в сети Интернет. Направляя материалы в редакцию журнала, автор заведомо соглашается на размещение своих материалов в открытом доступе в сети Интернет.

Тексты статей принимаются исключительно в том случае, если они соответствуют следующим **техническим требованиям:**

- объем — не менее 6 и не более 10 страниц формата А4;
- шрифт — Times New Roman, кегль 14;
- междустрочный интервал — 1,5;
- поля — по 2 см со всех сторон;
- абзацный отступ — 1 см;
- все аббревиатуры и сокращения расшифрованы при первом их употреблении в тексте.

Автор **в обязательном порядке**, помимо документов, перечисленных в Порядке приема рукописей, направляемых в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии», **должен представить:**

- 1) сведения о себе: фамилия, имя (полностью), отчество (полностью), ученая степень, ученое звание, почетное звание, должность (полностью, без сокращений и аббревиатур), основное место работы (учебы), e-mail, город, корреспондентская контактная информация (почтовый адрес для связи с научной общественностью, который может быть размещен в открытом доступе), контактные телефоны;
- 2) перевод сведений о себе (всего перечисленного в п. 1) на английский язык;
- 3) аннотацию статьи;
- 4) ключевые слова статьи;
- 5) пристатейный библиографический список, составленный согласно ГОСТ 7.0.5—2008;
- 6) перевод аннотации, ключевых слов и заглавия статьи на английский язык.

**Подписку на журнал
«Вестник Российской правовой академии»
можно оформить по каталогу
«Газеты, журналы»
Агентства «Роспечать»**

46834

в любом почтовом отделении.



**РОССИЙСКАЯ ПРАВОВАЯ АКАДЕМИЯ
МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦИИ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ,**

**входящая в число ведущих юридических вузов России
(основана в 1970 году),**

**проводит обучение по программам магистратуры
(заочная форма обучения):**

- **«ЮРИСТ В СФЕРЕ УПРАВЛЕНИЯ ДОЛГОВЫМИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМИ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор В. В. Гушин);
- **«ЮРИДИЧЕСКОЕ СОПРОВОЖДЕНИЕ БИЗНЕСА»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Е. А. Чепранова);
- **«ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор В. А. Виноградов);
 - **«ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор В. Г. Татарян);
 - **«ЗАЩИТА БИЗНЕСА В СУДЕБНОЙ И АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРАКТИКЕ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Е. В. Богданов);
 - **«ФИНАНСОВЫЙ ЮРИСТ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Б. В. Россинский);
 - **«ЭКСПЕРТ ПО ПРОБЛЕМАМ ТЕОРИИ ПРАВА И ЮРИДИЧЕСКИМ ПРОЦЕДУРАМ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор М. М. Рассолов);
- **«ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИНФОРМАТИЗАЦИИ И ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор А. В. Морозов);
 - **«МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Г. С. Стародубцев);
 - **«ЮРИСТ В СФЕРЕ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ОБЛАСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ И МУНИЦИПАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Н. Г. Иванов);
 - **«ДОКАЗЫВАНИЕ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ»**
(руководитель программы — доктор юридических наук, профессор Ю. Г. Торбин).

Занятия проводят ведущие ученые и практические работники органов государственной власти, судьи судов общей юрисдикции, арбитражных судов, практикующие юристы крупных юридических компаний.

Удобный график обучения.

Срок обучения — до 2 лет 5 месяцев.

Набор производится на места с оплатой обучения.

**Наш адрес:
г. Москва, Большой Каретный пер., д. 10а, стр. 1
Тел.: (495) 609-06-35
Сайт: www.rpa-mu.ru**