

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. Яцеленко*, 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. Л. Гейхман*, канд. юрид. наук, проф.;

*А. Герлох*, проф. (Чехия);

*Л. Гоцян*, проф. (Китай);

*В. А. Гуреев*, канд. юрид. наук;

*Н. Г. Иванов*, д-р юрид. наук, проф.;

*М. Н. Илюшина*, канд. юрид. наук, доц.;

*Л. Казертано*, проф. (Италия);

*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.;

*И. А. Попов*, д-р юрид. наук, проф.;

*Б. В. Россинский*, д-р юрид. наук, проф.;

*О. Ю. Рыбаков*, д-р юрид. наук, проф.

© Вестник Российской правовой академии, 2013

**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 работают:**

*Е. В. Болотова, Т. А. Гетьманова, Е. А. Козырева, И. Е. Яковлева*

**Дизайн:** Ю. С. Соколова

**Верстка:** Г. Р. Эфендиева

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

Формат 60×90 1/8. Печ. л. 12,25.

Подписано к печати 06.12.2013.

Тираж 1 000 экз. Заказ № \_\_\_\_.

## СОДЕРЖАНИЕ

### *Теория и история государства и права*

**Басос Е. В.**

Общетеоретическое исследование понятия «правовой режим» . . . . . 3

**Ведзижева Т. Ш.**

Генезис института возмещения вреда, причиненного судебными органами в Древней Руси . . . . . 7

**Иванский В. П.**

Информационно-квантовое измерение права . . . . . 11

**Мосин С. А.**

Норма-интерпретация как элемент правового государства в Российской Федерации . . . . . 16

### *Трудовое право и право социального обеспечения*

**Гейхман В. Л.**

Свобода труда и право на труд: современное состояние и перспективы развития (к 20-летию российской Конституции) . . . . . 19

**Рогов И. В.**

Практика применения норм трудового законодательства советского периода при рассмотрении дел о материальной ответственности работника . . . . . 23

**Соколова Т. В.**

Научные работники: понятие и правовое регулирование труда . . . . . 28

**Ульянова А. В.**

Общие черты трудового договора и служебного контракта . . . . . 31

## **Гражданское право и гражданский процесс, предпринимательское право**

**Варюшин М. С.**

Институт корпоративных договоров  
в корпоративном законодательстве  
государств романской  
правовой системы . . . . . 35

**Исмаилова Д. А.**

Правовое регулирование объектов  
интеллектуальной собственности  
в Азербайджане . . . . . 40

**Кузьмин А. И.**

Голосование участника  
корпорации как юридический факт . . . 43

**Смирнова О. В.**

К вопросу об участии прокурора  
в рассмотрении судами дел  
о выселении в порядке  
части 3 статьи 45 Гражданского  
процессуального кодекса Российской  
Федерации . . . . . 50

**Шевчук М. С.**

Аутентификация субъектов  
гражданских правоотношений  
как квалифицирующий признак  
электронной формы  
гражданско-правового договора . . . . . 53

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

**Белов А. В., Казаков Е. Н.**

Характерные черты современной  
ситуации в сфере незаконного  
оборота наркотиков . . . . . 58

**Вольдимарова Н. Г.**

О проблемах законодательного  
регулирования уголовной  
ответственности за налоговые  
преступления . . . . . 62

**Глебова А. Г.**

О некоторых особенностях производства  
предварительного следствия по делам,

возбужденным по признакам  
экономических преступлений  
(на примерах статей 159, 160 Уголовного  
кодекса Российской Федерации) . . . . . 66

**Горемычкин И. Е.**

Сравнительный анализ уголовного  
законодательства в области борьбы  
с преступной деятельностью групповых  
образований экстремистской  
направленности в России  
и Федеративной Республике Германия . . 71

## **Конституционное и муниципальное право**

**Салтанов Д. А.**

Правовые проблемы современной  
миграции и миграционные приоритеты  
Российской Федерации . . . . . 76

**Цыремпилова М. А.**

О некоторых теоретических  
и практических проблемах  
муниципального правотворческого  
процесса . . . . . 81

## **Международное право**

**Сердюк И. В.**

Избрание Принципов УНИДРУА  
в качестве применимого права  
в международных  
коммерческих сделках . . . . . 87

## **Персоналии**

Н. Я. Соколову — 75 лет . . . . . 91

Сокращения, принятые в издании . . . . 93

Наши авторы . . . . . 94

Вышли из печати . . . . . 98

Правила приема и требования,  
предъявляемые к рукописям,  
направляемым в редакцию журнала  
«Вестник Российской правовой  
академии» . . . . . 99

## Общетеоретическое исследование понятия «правовой режим»

### General-Theoretical Research of the Notion of the Legal Regime

*Статья посвящена обобщенной характеристике понятия «правовой режим». Особое внимание в работе акцентируется на самостоятельности данной правовой категории и необходимости ее отграничения от смежных понятий. В статье дается определение правового режима, а также выделяются и описываются его характерные особенности. Статья носит общетеоретический характер и будет интересна всем специалистам в области права.*

Правовой режим; режим правового регулирования; законность; правопорядок; правовое состояние; правовая регламентация; механизм правового регулирования

*The present article deals with general characteristic of the notion of the legal regime. Special attention in this work is drawn to independence of this legal category and necessity to divide it from other related notions. The article contains definition of the legal regime, as well as points out and describes its particular features. The present work is of general-theoretical nature and may be interesting for all specialists in law.*

Legal regime; regime of legal regulation; legality; legal order; legal state; legal regulation; mechanism of legal regulation

Любые преобразования общественной жизни страны, так или иначе, затрагивают правовую сферу: возникают новые правовые явления, изменяются или прекращают свое существование прежние, совершенствуются методы правового регулирования, модифицируются правовые средства воздействия, появляются приоритетные области регулирования. Динамику правового регулирования общественных отношений отражает такая категория, как «правовой режим», которую в самом общем виде можно определить как систему правовых средств, способов, методов правового регулирования, обеспечивающую специфическое правовое регулирование определенной сферы общественных отношений.

Понятие «правовой режим» в последнее время активно употребляется законодателем, а также в судебной практике и юридической литературе, становясь важной и общераспространенной категорией науки права.

Исследование категории «правовой режим» является актуальной проблемой как в теории права, так и в отраслевых дисциплинах. Ее изучению посвящены работы С. С. Алексеева, Э. Ф. Шамсумовой, А. В. Малько, А. А. Шанина, Н. И. Матузова, В. И. Сенчишева, И. С. Барзиловой, Н. В. Лермонтовой, О. А. Иконниковой и многих других ученых.

Раскрытие сущности категории «правовой режим» традиционно начинается с рассмотрения термина «режим».

Современная дефиниция категории «режим» по сравнению с дореволюционными и советскими определениями является самой объемной. Она раскрывается:

1) как государственный строй, образ правления;

2) как точно установленный распорядок жизни;

3) как система правил, мероприятий, необходимых для той или иной цели;

4) как условия деятельности, работы, существования чего-либо [1].

Многие исследователи признают приоритет происхождения термина «режим» в теории государства. Так, М. М. Султыгов отмечает, что первоначально термин «режим» носил исключительно государственно-политический характер, а «перенос данного понятия в юридическую науку и его различные интерпретации связаны прежде всего с феноменом государства, а точнее с системой приемов и способов осуществления государственной власти» [2].

Глубокое теоретическое осмысление категории «правовой режим» в России начинается со второй половины XX в. Это было связано с обращением к изучению проблем правового регулирования в социалистическом обществе, а в первую очередь с исследованием таких категорий, как «законность» и «правопорядок».

Первоначально ученые-юристы, опираясь на позицию Коммунистической партии и ее лидеров, связывали правовой режим с законностью или правопорядком. Так, Н. Г. Александров, основываясь на решениях Коммунистической партии и высших органов Советской власти, понимающих под законностью режим неуклонного соблюдения законов, считал, что законность — это правовой режим [3]. И. С. Самошенко, оспаривая такое определение, приводила мнение В. И. Ленина, понимавшего правовой режим как правопорядок, т. е. явление, отличное от законности [4].

Современные представления о соотношении категорий «законность», «правовой режим» и «правопорядок» также далеко не однозначные.

Категория «режим», в общепотребительном смысле понимаемая как система правил и требований, вполне может применяться для одной из характеристик законности, что и подтверждают современные теории права. Так, законность определяется как «принцип, метод и режим строгого, неуклонного соблюдения, исполнения норм права всеми участниками общественных отношений» [5]. Что же касается категории «правовой режим», то определение через нее законности некорректно в связи с тем, что в понятии правового режима, разрабатываемого современной

юридической наукой, делается акцент на способах правового регулирования и их сочетаниях, а не на надлежащей реализации права всеми участниками общественных отношений. В связи с этим очень интересна позиция ряда ученых, считающих, что законность как общеправовой режим распространяется не на все субъекты, а только на органы власти и их должностных лиц, деятельность которых подчинена определенным правилам. Данные правила являются требованиями не просто соблюдать законодательство, они определяют порядок действий, которому должны следовать органы власти и их должностные лица, чтобы не допустить отступления от закона [6]. Такой подход к пониманию законности как правового режима абсолютно корректен.

Под правопорядком понимается «состояние фактической упорядоченности общественных отношений, выражающее реальное, практическое осуществление требований законности» [7]. Правопорядок — это правовое состояние, возникающее в результате реализации норм права и правомерного поведения всех субъектов права. отождествление правового режима с правопорядком, допускаемое рядом ученых, в частности В. П. Малаховым, утверждающим, что «право есть правила властвования. Соблюдение этих правил есть правовой режим, или действительное право (правопорядок), несоблюдение их — произвол» [8], представляется неверным, поскольку правовой режим — это не соблюдение правил, это сами правила, определенным образом регулирующие те или иные общественные отношения. Кроме того, наличие особого правового регулирования не говорит о безусловном правомерном поведении субъектов. Таким образом, правовой режим является самостоятельным понятием науки права, обладающим характерными чертами, не позволяющими его отождествлять с правопорядком.

Наиболее полный и обобщенный подход к теоретическому исследованию понятия «правовой режим» прослеживается в научных работах профессора С. С. Алексеева. По его мнению, «правовой режим в самых общих чертах можно определить как порядок регулирования, который выражен в многообразном комплексе правовых средств, характеризующих особое сочетание взаимодействующих между собой дозволений, запретов, а также позитивных обязываний и создающих особую направленность регулирования» [9]. Именно подход С. С. Алексеева принят большинством современных ученых, анализирующих категорию «правовой режим» как с общетеоретических, так и с отраслевых позиций.

Так, В. И. Сенчишев определяет правовой режим как «совокупность всех позитивно-правовых

предписаний, содержащихся в императивных и диспозитивных нормах и основанных на них (или им не противоречащих) субъективно-правовых притязаний, существующих и действительных с точки зрения права и в соответствующих случаях определяющих права, обязанности, дозволения, запреты и предписания абсолютно всех лиц (или в отношении абсолютно всех лиц) по поводу того предмета (явления), в отношении которого они установлены» [10]. Достоинством данного определения является указание на наличие правовых притязаний в структуре правового режима, поскольку возможность получить правовую защиту и устранить противоречащее норме состояние определенными правовыми средствами, несомненно, является важной составляющей правового регулирования отношений.

Надо отметить, что ряд ученых оперируют вместо категории «правовой режим» термином «режим правового регулирования», под которым также понимается «специфика юридического регулирования определенной сферы общественных отношений с помощью различных юридических средств и способов» [11].

Необходимо отграничивать правовой режим от смежных понятий, таких, как: «правовое состояние», «правовая регламентация», «механизм правового регулирования».

Правовое состояние можно определить как способ юридического бытия субъектов, объектов или общественных отношений в определенный момент времени и в определенном пространстве, закрепленный в законодательстве [12]. Правовое состояние — это фактическая, реально существующая здесь и сейчас характеристика какого-либо правового явления. Категория «правовое состояние» статичная, любые изменения приводят к появлению правового явления с новыми характеристиками, а значит, иному правовому состоянию. В рамках одного правового состояния можно не попасть ни под один правовой режим, а можно, наоборот, подвергнуться воздействию как одного, так и нескольких правовых режимов. В зависимости от степени жесткости правового режима в его пределах может возникать от одного и более правовых состояний. Достаточно спорным является положение о том, что «любой правовой режим представляет собой определенное правовое состояние, но не любое правовое состояние есть правовой режим» [13], поскольку «правовой режим» — это все же категория объективного права, а «правовое состояние» — субъективно. Таким образом, категории «правовой режим» и «правовое состояние» взаимосвязанные, взаимообусловленные, пересекающиеся, но не идентичные и даже не однопорядковые.

Регламентация толкуется как подчинение строгим и точным правилам, уставам [14], следовательно, правовая регламентация — нормативно-правовое регулирование общественных отношений. Правовая регламентация, по сути, показывает, урегулированы ли определенные отношения нормами права или нет, но не раскрывает качественных характеристик регулирования. Приемы, методы, способы правового регулирования раскрываются в категории «правовой режим».

Механизм правового регулирования в общем виде можно определить как «систему юридических средств, организованных наиболее последовательным образом в целях упорядочения общественных отношений, содействия удовлетворению законных интересов субъектов права» [15]. Определенные комплексы правовых средств, существующие в рамках механизма правового регулирования, и есть правовые режимы, которые в целом тоже можно рассматривать как правовые средства.

Правовому режиму присущи следующие характерные черты.

Во-первых, социально-политическая обусловленность. Правовой режим устанавливается государством и зависит в первую очередь от господствующих в данное время и в данном месте представлений о государственных целях, а во вторую — от общих потребностей народа.

Во-вторых, правовой режим, как правило, устанавливается законодательством непосредственно, но в ряде случаев особенно в сфере гражданско-правового регулирования, допускается возможность частичного или полного изменения режима. Например, ЖК [16] допускает перевод жилого помещения в нежилое, а следовательно, изменение правового режима соответствующего объекта; процесс приватизации также влияет на правовой режим соответствующего имущества.

Суть правового режима составляет специфическое правовое регулирование отношений между субъектами права. Даже если мы говорим о правовом режиме какого-либо объекта, то в его основе все равно лежат нормы, устанавливающие взаимные права и обязанности субъектов, ограничения свободы и интересов одного субъекта в пользу свободы и интересов другого.

Правовой режим — это не сугубо теоретическое и нормативное явление, а реальное явление правовой действительности, отражающее процесс функционирования права. Он показывает специфику правового регулирования определенных общественных отношений, а также позволяет охарактеризовать данные правоотношения с точки зрения их структуры и содержания.

Подводя итог, можно сделать следующие выводы.



Исследование и внедрение категории «правовой режим» в юриспруденцию вызвано потребностью науки замечать, анализировать и соответствующим образом реагировать на явления окружающей действительности.

Современное развитие общественных отношений требует не только расширения области правового регулирования, но и качественно нового подхода к его составляющим: механизму правового регулирования, правовым средствам, правовому режиму и др. В связи с чем необходимо не только установление новых правовых режимов, вызванных к жизни повышением роли демократических начал в обществе, расширением сферы децентрализованного регулирования, появлением новых субъектов и объектов права, видов предпринимательской деятельности, усложнением общественных отношений, но и усовершенствование существующих правовых режимов, которые должны отвечать настоящей действительности.

Правовой режим необходимо установить на наиболее значимые и общераспространенные общественные отношения, тем самым обеспечив более эффективное регулирование отноше-

ний в приоритетных областях. Конкретное содержание правового режима, т. е. установление оптимального количества и необходимой степени согласованности способов, средств, методов правового регулирования, должно отвечать характеру и условиям регулируемых общественных отношений, способствуя наиболее органичной реализации права его субъектами. Правовой режим должен предусматривать разумное и адекватное сочетание методов прямого юридического воздействия и саморегулирования.

Разработка специфического правового регулирования в определенной сфере требует применения метода прогнозирования, поскольку необходимо учитывать не только текущее состояние регулируемых отношений, но и их предполагаемую динамику развития, которую существующий правовой режим не должен тормозить. Действенность отдельных правовых режимов определяет эффективность права в целом.

Установление правового режима должно способствовать достижению цели права — удовлетворению общественных потребностей и интересов.

- 
1. См.: Социологический энциклопедический словарь / под ред. Г. В. Осипова. М., 1998. С. 297.
  2. Султыгов М. М. Конституционно-правовой режим ограничения государственной власти : дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2005. С. 23– 24.
  3. См.: Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М. : Госюриздат, 1955. С. 66–68.
  4. См.: Самошенко И. С. Охрана режима законности советским государством. Правоохранная деятельность Советского государства — метод обеспечения социалистической законности. М. : Госюриздат, 1960. С. 13.
  5. Общая теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 1996. С. 218.
  6. См.: Румянцев Н. В. Законность как базовый правовой режим деятельности органов внутренних дел // Закон и право. 2011. № 6. С. 99–105.
  7. Алексеев С. С. Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 38.
  8. Малахов В. П. Концепция философии права. М. : Юнити-Дана, 2007. С. 456.
  9. Алексеев С. С. Указ. соч. С. 373.
  10. Сенчишев В. И. Объект гражданского правоотношения // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. М. И. Брагинского ; Исследовательский центр частного права. М. : Статут, 1999. С. 140.
  11. Теория государства и права: введение в юриспруденцию : учеб. пособие / под ред. В. П. Малахова, С. В. Долгушиной. М. : Юнити-Дана, 2012. С. 40.
  12. См.: Новикова Ю. — С. Правовое состояние как категория права : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. С. 29.
  13. Малько А. В., Косак А. В. Основы теории правовых режимов // Правовые режимы: общетеоретический и отраслевые аспекты / под ред. А. В. Малько, И. С. Барзиловой. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 12.
  14. См.: Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка / под ред. И. А. Бодуэна де Куртенэ. 3-е изд., испр. и доп. СПб. : Т-во М. О. Вольф, 1907. Т. 3 (П — Р). С. 1669–1670.
  15. Общая теория государства и права. Право I / отв. ред. В. Е. Усанов. М. : ООО «Издательство “Элит”», 2009. С. 423.
  16. См.: Жилишный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 14.



УДК 342.9

Т. Ш. Ведзижева  
T. Sh. Vedzizheva

## Генезис института возмещения вреда, причиненного судебными органами в Древней Руси

### Genesis of legal judicial responsibility for injure caused at realization judge professional duties by the Ancient Russian legislation

*Данная статья посвящена вопросам развития института юридической ответственности судей за вред, причиненный при осуществлении ими своих профессиональных обязанностей, и порядка привлечения их к гражданско-правовой ответственности в Древней Руси. Эта тематика в настоящее время очень актуальна. Учитывая проводимую в России судебную реформу, значительных изменений в системе не наблюдается. Существуют проблемы коррупции, злоупотребления полномочиями.*

*И в свете обозначенных проблем считаем, что давно пришло время создать такой государственный механизм, при котором принципы и цели судебной власти, закрепленные в Конституции, приобрели свой истинный смысл.*

Вред; ответственность; суд; гражданско-правовая; правосудие

*Given article is devoted to questions of genesis of legal judicial responsibility for injure caused at realization judge professional duties by the Ancient Russian legislation. The given subjects are very actual now. Considering judicial reform carried out in Russia, considerable changes in system are not observed. There are the problems of corruption, abusing powers.*

*And in the light of the designated problems, I consider that it is time to create such machinery of government at which principles and the purposes of judicial authority fixed in the Constitution of the Russian Federation will get the true sense.*

Injure; responsibility; court, civil-law; justice

Проблема возмещения ущерба от незаконных действий государственных органов и их должностных лиц не нова. Активный поиск оптимальных решений по урегулированию возникающих отношений ведется на протяжении многих лет [1]. В первобытном обществе конфликты выносили на суд старейшин, который и принимал решение по спору [2].

В древности функцию правосудия осуществляли фараоны, императоры, цари, короли. Судебные решения выносились их именем. Они сами

разрешали наиболее важные дела и являлись надзорной инстанцией для подчиненных и покорных им судей. Суд был лишь инструментом в руках самодержавных правителей, которым наряду с правосудием принадлежала законодательная и исполнительная власть.

Нормы, регулирующие вопросы ответственности и защиты за причинение вреда, впервые были закреплены в Русской Правде — памятнике древнерусского права, в соответствии с которым «сломавший копье или щит или испортивший

одежду обязан был возместить стоимость испорченной вещи» [3].

Необходимо отметить, что Русская Правда не содержала отдельных норм, касающихся возмещения вреда, причиненного судьями.

В последующие периоды развития Древнерусского государства ответственность за причинение вреда существенно не менялась, так как все вопросы ответственности за причинение вреда рассматривались только в рамках уголовного права. Важным историческим документом является Новгородская судная грамота. Именно в ней впервые встречается норма, которая устанавливала ответственность за вред судей, причиненный ими при осуществлении своих полномочий. За волокиту предусматривался штраф в пользу великого князя и Новгорода, а истец имел право на возмещение всех убытков.

Закрепленная в Новгородской судной грамоте норма, устанавливающая штраф за волокиту при рассмотрении жалобы, нашла свое воплощение в Федеральном законе от 04.05.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» [4].

Псковская грамота 1467 г. по сравнению с Русской Правдой более обстоятельно регламентировала гражданско-правовые отношения и институты, обязательственное и судебное право [5]. Например, в ст. 48 данного исторического документа так сказано о причинении вреда при осуществлении судебной власти: «А кто начнет на волостелях посула сочить, да и портице соймет, или конь сведеть, или конь свел, ино бытии ему в грабежи, кто в посуле снял, или коня свел» [6]. В статье говорится о случаях, когда сторона в судебном процессе дала взятку должностному лицу — волостелю.

В случае обращения в суд с иском волостель отвечал за свои действия как за грабеж.

Анализ уставных грамот свидетельствует о том, что именно в тот период происходило зарождение института ответственности должностных лиц, которую они несли непосредственно перед государем. Правда, указаний о возмещении вреда в них еще нет.

Следующий этап в развитии русского права связан с принятием Судебников 1497 и 1550 гг. В них изложены подробные правила о порядке судопроизводства.

Так, С. В. Пахман указывал, что «вследствие господствовавшего тогда финансового взгляда на дело суда, есть много постановлений о пошлине, которая оплачивается...каждый шаг в движении процесса» [7].

По мнению правоведов, именно Судебник 1497 г. стал инструкцией для организации судебного процесса [8].

Ответственность судей за вынесение ими неправильного решения не была установлена, но истец имел право на повторное рассмотрение.

Впервые ответственность судей за должностные преступления (вынесение неправильного решения) была установлена в Судебнике 1550 г. Согласно данному акту судья, получивший взятку и вынесший на основании этого неправильное решение, возмещал истцу сумму иска и все судебные пошлины в трехкратном размере.

Судебник предусматривал также возмещение вреда, причиненного отказом от рассмотрения жалобы: «А кто к которому боярину, или дворецкому, или казначею, или к дьяку придет жалобник его приказу, и ему жалобников своего приказу от себя не отсылати, а давати ему жалбником своего приказу всем управа, который будет жалобник бьет жалобнику без государева ведома управы учинити не мочно, ино челобитье его сказати царю государю.

А который боярин, или дворецкой, или казначей, или дьяк жжалобника своего приказу отошлет, а жалобницы (исковое заявление) у него не возьмет, и управы ему или указу не учинит, и царю государю челобитья его не скажет и учнет тот жалобник бити челом государю, что ему управы не учинили, и государь ту его жалобницу отошлет тому, чей суд, и велит ему управу учинити, и бряе ему, или дворецкой или казначей управы не учинят же и тем, которые управы не учинят, бытии от государя в оплае» (ст. 7) [9].

Судебник 1550 г. впервые вводит гражданско-правовую ответственность лиц судебного ведомства за нарушение порядка судопроизводства.

В случае нарушения порядка хранения представленных доказательств стороной по делу на период приостановления рассмотрения истец без возобновления процесса получал просимое за счет не уследившего за подьячим дьяка.

Здесь же устанавливается гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный волокитой при разрешении дела: «...кого даст неделшик на поруку в какове деле ни буди, и ему истцов и ответчиков не волочити, а ставити их перед судьями; а срок им крестианом отписывати и безсудные по срочным давати по сроком по указу безволокитно, а кто станет волочити тому, кого волочит, проести по три денги на день...» (ст. 49) [10].

Гражданско-правовая ответственность предусматривалась и в других случаях нарушения служащими судебных органов своих обязанностей.

Анализ данного правового акта свидетельствует о том, что многочисленные злоупотребления со стороны чинов судебных органов достигли такого уровня, что потребовали безотлагательных



мер по урегулированию их деятельности. Одним из методов такого регулирования стало введение новых форм ответственности за нарушение порядка судопроизводства.

В Судебнике 1550 г. получили свое закрепление несколько оснований возмещения вреда, причиненного должностными лицами судебного ведомства.

По-настоящему революционная, не потерявшая свою актуальность и в современный период норма была введена Судебником 1550 г., а в последующем нашла свое отражение в Соборном уложении [11]. Речь идет о личной ответственности судьи за вынесение им неправильного решения, когда в случае его отмены судья был обязан помимо уплаты штрафных санкций в пользу казны возместить также понесенные истцом убытки в размере, установленном высшей инстанцией.

Данная норма по настоящее время имеет своих сторонников среди юристов и правоведов, настаивающих на необходимости введения персональной ответственности судей.

Несмотря на попытки снизить растущее количество нарушений прав граждан при отправлении правосудия, предпринимаемые законодателем, значительных улучшений в данной сфере правоотношений не отмечалось.

Приводило к этому и многочисленность разрозненных правовых актов.

Назрела острая необходимость в разработке уложенной судебной книги. Таковой стало Соборное уложение — первый в России систематизированный источник права, в том числе по вопросам ответственности судей за причиненный ими вред.

Вклад Уложения на все последующее развитие правовой системы, без сомнения, неоценим. Отдельные его нормы получили свое закрепление в правовых актах и в правоприменительной практике.

В гл. X Соборного уложения «О суде» впервые закреплены нормы по вопросам возмещения материального ущерба в пользу потерпевших от действий должностных лиц [12].

Получил свое дальнейшее развитие институт ответственности судей за вынесение неправильного решения. Уложением предусматривалась гражданско-правовая ответственность за волокиту рассмотрения иска не только судей, но также дьяков и подьячих.

Большой интерес вызывает ст. 10 Уложения, которая регламентировала ответственность судьи за вынесение неправосудного решения без хитрости. Жалоба на любое неправильное решение судьи рассматривалась как жалоба на самого судью, и в этом случае судья становился стороной нового судебного рассмотрения в порядке пересмотра [13].

Согласно данной норме в случае если судья просудился и обвинил кого не по суду без хитрости, Уложение не предусматривало никакой общей нормы и меры взысканий: «Все определяется тем только, признано ли будет решение судьи правильным или неправильным, по суждению высшей инстанции» [14].

Подводя итог вышесказанному, отметим следующее:

1. В рассматриваемый период происходит зарождение института ответственности за действия должностных лиц государства.

2. Институт судебной власти еще не выведен в самостоятельный вид, так как функции правосудия осуществляли правители на местах.

3. Вопросы ответственности за причинения вреда рассматривались только в рамках уголовного права, а правовые нормы об ответственности за вред, причиненный судьями, зачастую носили лишь декларативный характер и не имели каких-либо положений о возмещении вреда, в том числе в сфере гражданско-правовых отношений, обязательственного и судебного права.

Положительные отклики в трудах современных правоведов (и лично у нас) нашла предложенная нашими древними коллегами норма об установлении штрафных санкций в отношении нерадивого судьи при условии нормативного закрепления оснований их применения.

Среди недостатков судебной реформы Древней Руси необходимо отметить в первую очередь многочисленность разрозненных правовых актов, содержащих правовые нормы об ответственности за вред, причиненный при осуществлении правосудия.

Данная ситуация характера и для современной России.

Важным средством защиты прав граждан на своевременное и справедливое рассмотрение судебных дел, безусловно, должно стать не поголовное привлечение судей к гражданско-правовой ответственности, а качественный подбор судебных кадров, открытость деятельности судебной власти, принятие нормативных правовых актов, регламентирующих порядок и условия привлечения судьи к ответственности не только за нарушение сроков рассмотрения судебных дел, но и за судебные ошибки, конкретизируемые по видам и степени причиненного вреда.

До тех пор пока не выработан единый и действенный механизм реализации прав граждан и юридических лиц на возмещение вреда, причиненного при осуществлении правосудия, а правовые нормы, регулирующие данные отношения, являются неупорядоченными и разрозненными, особенно на стадии рассмотрения дела по существу, всесторонняя

реформа судебной власти должна быть направлена на создание судебной системы, обеспечивающей единый стандарт защиты гражданских прав, свобод и законных интересов граждан и хозяйствующих субъектов и стабильность этих отношений на всех ее этапах.

С учетом вышеизложенного предлагаем следующее:

1) разработать кодифицированный нормативный правовой акт, регулирующий правоотношения в сфере судебной власти;

2) законодательно урегулировать институт ответственности за вред в результате действий

(бездействия) судьи при разрешении вопросов, связанных с осуществлением правосудия, как и вопрос об ответственности судьи в случае прекращения уголовного преследования в отношении его по нереабилитирующим основаниям;

3) законодательно урегулировать понятие «профессиональная и судебная ошибка», а также основания и порядок привлечения судьи к ответственности не только за нарушение сроков рассмотрения судебных дел, но и за судебные ошибки, конкретизируемые по видам и степени причиненного вреда.

---

1. См.: Комягин Д. Л. Правовое регулирование возмещения вреда от незаконных действий государственных органов и их должностных лиц: хроника проб и ошибок // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2007. № 10.

2. См.: Грудцына Л. Ю. Судебная защита прав и свобод личности: теоретический аспект // *Законодательство и экономика*. 2003. № 8.

3. Хрестоматия по истории государства и права ССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю. П. Титова, О. И. Чистякова. М. : Юрид. лит., 1990. С. 7–25.

4. См.: Борисов А. Н. Комментарий к Федеральному закону от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок». М. : Юстицинформ, 2011.

5. См.: Исаев И. А. История государства и права России / учебник для юрид. вузов. М. : Юрист, 1996. С. 31.

6. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М. : Юрид. лит., 1984. С. 305.

7. Пахман С. В. История кодификации гражданского права : в 2 т. Т. 1. СПб, 1976. С. 205.

8. См.: Исаев И. А. Указ. соч. С. 62.

9. Российское законодательство X–XX веков ... Т. 3. Акты Земских соборов. С. 83–257.

10. Там же.

11. См.: Хрестоматия по истории государства и права ССР... С. 7–25.

12. См.: Там же.

13. См.: Российское законодательство X–XX веков ... Т. 3. С. 289.

14. Куницын А. О мерах к отвращению неправосудия, по русскому законодательству. Харьков, 1859. С. 22–23.



УДК 340

В. П. Иванский  
V. P. Ivanskiy

## Информационно-квантовое измерение права

## Information Quantum Dimensional of the Law

*Статья посвящена формам бытия правовой действительности, отраженным в основных научных теориях права. Кроме того, в ней рассматриваются квантовые состояния системы правового «Я» индивида, а также взаимодействующих систем правовой реальности «Я» субъектов.*

*The paper is dedicated to the legal reality relatedness incorporating into the basic scientific legal theories. Besides that the article considers quantum states of the legal poll-«inner man» system and also cooperating systems of the subjects-«inner man» legal reality.*

Правосознание; норма права; правоотношение; правовая реальность «Я»; квантовые состояния системы «Я»; правовая коммуникация

Legal conscience; rule of law; legal relations; legal «inner man» reality; quantum states of the «inner man» system; legal communication

### Формы бытия правовой действительности, отраженные в основных научных теориях права.

В отечественном и зарубежном правоведении сложились различные концепции права, в которых отражаются представления людей об обществе, его духовных ценностях. Множество правовых теорий может быть представлено тремя наиболее крупными школами. Первая из них, именуемая нравственной, или идеологической, научной школой, признает важнейшим элементом правовой действительности ее духовное начало — правосознание (правовое «Я»), представления о праве (правовой образ «Я») [1]. Вторая, так называемая нормативная школа, рассматривает другую ипостась права — норму, в которой формулируется правило поведения [2]. Именно через норму

определенная идея («Я»-образ) претворяется в общественные отношения либо, наоборот, сложившиеся отношения, являющиеся результатом коммуникаций «Я» субъектов, конструируют норму. Третья, социологическая школа — отдает предпочтение правоотношениям, т. е. фактически сложившимся отношениям людей в социуме (школа) [3]. «Это тройственное единство различия составляют, во-первых, правосознание, идеи, представления о праве, во-вторых, правовые нормы, в-третьих, общественные правоотношения, порождающие правовые нормы и, в свою очередь, испытывающие воздействие этих норм» [4]. Концепция триединства права также присутствует у В. К. Бабаева, В. М. Баранова, В. А. Толстика, которые указывают на три основных подхода к современному

пониманию права: нормативный, философский, социологический. Существуют и другие научные концепции, отражающие подобную правовую классификацию [5].

Вместе с тем имеются концепции, в которых отсутствует норма права в качестве самостоятельного критерия типологии правопонимания, например, подход к классификации правовых явлений В. А. Четвернина, который все их многообразие сводит к трем видам. «Во-первых, это правоотношения, то есть отношения, подчиненные правовым нормам... Во-вторых, это правосознание, то есть представления о праве, существующие в сознании субъектов. В-третьих, это источники или носители информации о праве — авторитетные юридические тексты, письменные и устные» [6]. Нормы права — это не самостоятельный вид правовых явлений, а правила должного, которые проявляются посредством правовых явлений, объективируются в правовых явлениях, т. е. правовые явления есть способы бытия правовых норм. Поэтому В. А. Четвернин выделяет два типа правопонимания: позитивистский и непозитивистский.

Подводя итог анализу бытия правовой материи в целях последующего изучения квантовой природы правовой реальности «Я», можно согласиться, с одной стороны, с тем, что основными кирпичиками в конструировании права являются правосознание (правовой образ «Я»), правоотношение и правовая норма. С другой стороны, с точки зрения когнитивно-квантового аспекта права норму права нужно рассматривать не в качестве правового явления, а как правила должного, находящего сначала свое проявление в правосознании, а позже — в правоотношениях субъектов. Кроме того, правовые нормы возникают как интерсубъективные феномены, существующие в правовом сознании общества как нормы-отношения, или, иными словами, как нормативные правовые отношения, определяющие поведение субъектов [7].

В соответствии с изложенными выше основными правовыми началами научных школ, отражающими полноту правовой действительности, постараемся рассмотреть, казалось бы, разнопорядковые уровни в их тесном единстве, но под срезом инструментария квантовой теории. Несомненно, роль и значение каждого из правовых начал являются различными, но вместе с тем имманентно связанными. К тому же при описании процесса правообразования в русле информационно-квантового подхода [8] понятие «субъект права» используется в качестве его духовного (психического) аспекта — правового «Я» (правового образа «Я», правовой реальности «Я»). Под правовым «Я» индивида следует понимать его

состояние, бытийствующее одновременно в двух ипостасях: «I. Как духовная самоосознающая сущность человека — субъект, который: 1) активно взаимодействует с другими подобными ему субъектами по формированию должных правил поведения; 2) динамично принимает участие в построении, в том числе изменении, своего генетически переданного информационного образа посредством укрепления либо его реконструкции в соответствии с прямым и обратным переводом информации; 3) взаимодействие правовых “Я”-образов индивидов порождает нормативность правила поведения как должного; 4) вербальная и невербальная коммуникации между правовыми “Я”-образами индивидуумов осуществляется посредством передачи информации с помощью различных дискретных кодовых сигналов. II. Как источник права (объект), выражающийся в том, что “строительным” материалом для его конструирования является: 1) правовая культура общества, формирующая правовой эгрегор, то есть общие представления людей о праве, передающиеся из поколения в поколение на уровне коллективного бессознательного; 2) весь правовой опыт человечества (правовые архетипы); 3) правовой опыт самого индивида; 4) помимо человеческого опыта всеобщего и локального — коллективного “Я”, вечную и неизменную основу составляет эйдос — божественное “Я”. Отсюда следует, что правовой “Я”-образ может выступать в качестве объекта, который конструируется двумя потоками информации: опытом неосознаваемого психического (правового архетипа, эгрегора и эйдоса) и осознаваемым жизненным опытом человека, зафиксированного в паттернах его памяти» [9]. Следовательно, психические состояния (сознательные и бессознательные) правового «Я» субъекта, но рассмотренные под углом квантового измерения, позволяют описать процесс конституирования ментальной нормы права. При этом в квантовой теории для правовой реальности «Я» как системы существует единственное необходимое условие — наличие набора различных состояний [10]. Методами квантовой теории можно показать, что любую систему в рамках понятия состояния можно представить в виде квантовой суперпозиции как суммы всех возможных состояний для гильбертова пространства состояний определенной размерности.

Использование понятийного аппарата квантовой теории в правоведении может создать впечатление, что данный подход ничего нового не дает, даже запутывает, внося неопределенность в сложившиеся взгляды ученых-юристов. Но в этом подходе содержится кардинально иная логика: показать бытие правовой реальности на уровне,

недоступном обычным органам чувств человека и именуемом нами правовой «Я» реальностью. Познание такого способа бытия правового «Я» не представляется возможным с помощью любых методологических средств, применяемых для правовых явлений физического мира, требуется научный инструментарий для тонкой материи. В качестве такого средства могут выступать квантовые состояния системы правового «Я». Иными словами, бытие правовой реальности «Я» (правового «Я») субъекта можно описывать с помощью квантовой теории, в основе которой лежит понятие «состояние».

**Квантовые состояния системы правового «Я» индивида.** Согласно теории квантовой механики квантовое состояние — любое возможное состояние, в котором находится квантовая система [11]. Под последней понимают любую систему, прежде всего, описываемую в терминах состояний. Здесь необходимо пояснить различие между замкнутой системой и открытой. Замкнутая система представляет собой правовую реальность, в которой отсутствуют корреляции с окружением. Замкнутость — необходимое условие для чистых систем, поскольку вся информация, необходимая для полного описания состояния правовой реальности «Я», находится в ней самой. Если квантовая система «Я» не имеет корреляций с окружением, то правовое бытие «Я» находится в чистом состоянии, то есть является замкнутым. Иными словами, понятие чистого состояния системы «Я» и понятие замкнутой системы «Я» тождественны.

Возможны две модели замкнутого состояния правовой реальности «Я». Суть первой в том, что система «Я» состоит из подсистем (паттерна, концепта («Я»-образа)), каждая из которых сама является замкнутой. В этом случае система «Я» может быть разложена по независимым подсистемам. Такое состояние системы «Я» называется сепарабельным (разделимым). Квинтэссенция второй модели чистого состояния правовой реальности «Я» состоит в том, что система «Я» находится в когерентной суперпозиции состояний всех ее подсистем. В терминах квантовой физики этот случай соответствует чистому состоянию системы «Я», в которой существуют лишь нелокальные квантовые корреляции. Данное состояние называется чистым запутанным состоянием правовой реальности «Я».

Открытая система правового «Я» субъекта характеризуется смешанным состоянием, т. е. состояние открытой системы одного «Я» индивида по каким-то внутренним параметрам вследствие взаимодействия смешивается с состояниями других систем «Я». Принципиальная разница между этими двумя состояниями состоит в следующем.

Замкнутая система «Я» индивида, находящаяся в чистом состоянии, представляет собой область синхронизации, в пределах которой все когерентно и целостно. Поэтому такая система «Я» существует как единый объект, причем для внешнего мира она как будто бы не существует, так как для того чтобы ее увидеть, с ней надо провзаимодействовать, а значит, она перестает быть замкнутой. Открытая система «Я» субъекта имеет большое количество взаимосвязей с другими «Я» субъектами. В процессе данной коммуникации образуется единое интерактивное пространство, т. е. происходит смешивание правовых концептов систем «Я» индивидуумов. Согласованность этих взаимосвязей зависит от правовой культуры социума, в которой осуществляется взаимодействие, так как оно может происходить по большому числу различных степеней свободы. И если правовая межсубъектная коммуникация осуществляется в пределах одного этноса, то сформированное общее ментальное пространство фиксирует все возможные правовые проявления к конкретному уровню — конституированию ментальной нормы права. Поэтому системы «Я» индивидов разных культур находятся в чистом состоянии, так как их подсистемы различные и между собой не взаимодействуют. Квантовая теория утверждает, что состояние замкнутой правовой реальности «Я» субъекта является суперпозицией всех его возможных состояний. Процесс, когда в результате взаимодействия с системой «Я» субъекта из суперпозиции нелокальных состояний фиксируется какое-то определенное, называется декогеренцией. Другими словами, в процессе взаимодействия «Я» субъектов суперпозиция их внутреннего состояния редуцируется по вполне конкретной позиции — единому правовому контексту «Я»-образа. Фундаментом декогеренции согласованного суперпозиционного состояния правового образа «Я» индивидуумов выступает резонансная информация.

Как видим, пока система «Я» индивида находится в чистом, нелокальном состоянии, образ «Я» может выступать только в качестве источника права, но не самим правом. Декогеренция, вызванная конкретной коммуникацией «Я» субъектов, приводит к переводу чистого состояния системы «Я» в смешанное и порождению фиксированного состояния — ментально-эмоционального образа «Я», который при определенных условиях может порождать норму права. Правило должного поведения, являющееся жизненно важной и необходимой потребностью и принимаемое большинством членов общества, становится ментальной нормой права. Данное правило отражает взаимосвязь между состоянием правовых



образов «Я» индивидуумов и их поступками, даже если она не осознается ими в полной степени. А это означает, что помимо внешнего, материального аспекта права имеется еще и тонкоматериальный.

**Квантовые состояния взаимодействующих систем правовой реальности «Я» субъектов.** Мы рассматривали суперпозицию состояний в рамках одной системы правового «Я», в то время как возможна суперпозиция состояний правовой реальности «Я» субъектов между собой. Несмотря на то что системы «Я» индивидуумов могли никогда и не пересекаться, в пределах одной правовой культуры они взаимосвязаны друг с другом. Подобное предположение с точки зрения материального подхода допустимо лишь в том случае, когда взаимосвязь между системами является тесной. Квантовая теория утверждает, что между системами «Я» индивидуумов возможны так называемые нелокальные квантовые корреляции. Суть в том, что все подсистемы правовой реальности «Я» индивида взаимосвязаны и представляют собой целостную систему, с одной стороны. С другой стороны, если два, казалось бы, независимых, отдельных «Я» субъектов хотя бы однажды взаимодействовали друг с другом непосредственно, то и в дальнейшем между ними сохраняются уже нелокализованные корреляции, т. е. разное правовое бытие «Я» субъектов становится единым образованием в части конструирования их правовых концептов («Я»-образов). Подобные состояния, когда разные системы «Я» индивидуумов оказываются связанными друг с другом по некоторым своим степеням свободы, называются запутанными состояниями. Пространство, в котором возникшие запутанные состояния способны влиять в дальнейшем на формирование правового образа «Я» субъектов, именуют зоной нелокальных квантовых корреляций. Эти нелокальные корреляции между «Я» субъектами находятся в области непроявленного. В случае возникновения соответствующего стечения правовых обстоятельств (юридического факта) может произойти декогеренция квантового нелокального суперпозиционного состояния с фиксированным правовым «Я»-образом субъекта.

Фундаментом квантовой теории является также понятие «несепарабельные состояния» [12], в основе которого лежит принцип суперпозиции состояний. Применительно к теме нашего исследования принцип несепарабельности говорит о том, что архетип в нелокальных корреляциях хранит информацию обо всех его взаимодействиях с подсистемами правовой реальности «Я» субъекта. Помимо этого, этот принцип допускает любые взаимодействия между правовыми «Я» индиви-

дуумами. Всеобщность принципа несепарабельности означает, во-первых, что его действие распространяется как в плотном физическом мире, так и на тонких планах реальности. Во-вторых, принцип несепарабельности позволяет объяснить механизм конституирования ментальной нормы права взаимодействующими «Я» субъектами. Трудность в том, что для правового бытия «Я» характерно большое количество качественно различных степеней свободы и различных взаимодействий с другими правовыми «Я». Когда мы говорим о взаимодействии систем правовых «Я» субъектов, то коммуникация происходит лишь на уровне их подсистем — правовых «Я»-образов (правовых концептов). Соответственно, именно эта часть целостной системы правового «Я» индивида подвергается декогеренции, которая будет иметь место в результате перехода правовой реальности «Я» из чистого состояния в смешанное, т. е. до какого-то конкретного ее состояния (правового контекста «Я»). Следовательно, в результате максимальной декогеренции из всей имеющейся квантовой суперпозиции подсистем правового бытия «Я» будет проявлено лишь какое-то фиксированное состояние с максимальным уровнем конкретизации — единый правовой концепт взаимодействующих «Я» субъектов, иными словами, единое должное правило (ментальная норма права).

Таким образом, можно сделать следующие выводы:

1. Между подсистемами правового «Я» субъекта существуют нелокальные квантовые корреляции, мера которых может меняться от нуля, и тогда между этими подсистемами «Я» субъекта нет корреляций, они являются сепарабельными, до единицы, когда подсистемы «Я» находятся в когерентной суперпозиции, в запутанном состоянии, и являются несепарабельными.

2. Правовую реальность «Я» субъекта можно считать как пребывающей первоначально в чистом состоянии (замкнутой), если взаимодействие подсистем определяется только в ее пределах. В случае если в системе правового «Я» начинает проявляться другое собственное состояние вследствие коммуницирующих подсистем правовых реальностей «Я» индивидуумов, то такое состояние системы называют неравновесным. Это означает, что в результате взаимодействия правовых «Я» субъектов сначала вполне локальное, фиксированное собственное состояние систем «Я» субъектов начинает размываться, в системах «Я» начинают проявляться альтернативные собственные состояния.

3. Эти состояния максимально запутаны друг с другом, но со временем системы правовых «Я»

начинают постепенно проявлять какое-то определенное состояние, фиксируясь на едином должном правиле — конституировании ментальной нормы права, а позже — на его внешней объективации.

4. С одной стороны, целостность ментальной нормы обеспечивается наличием постоянных межуровневых нелокальных корреляций подсистем правовых реальностей «Я» индивидуумов, а с другой — сформированные межуровневыми

нелокальными корреляциями устойчивые контуры взаимодействия «Я» субъектов сохраняют преемственность правил поведения в социуме.

5. Правовое бытие «Я» субъектов можно описывать на уровне двух ипостасей:

1) бесконечное число взаимодействий между «Я» субъектами;

2) конечное число базисных состояний системы «Я»: потенциальное (чистое) и актуализированное (смешанное).

- 
1. См., напр.: Баранов П. П., Працко Г. С. Естественное право и социальные структуры порядка общества в политико-правовых учениях // *Философия права*. 2008. № 4. С. 67–72 и др.
  2. См., напр.: Корнев В. Н., Володина А. А. В начале была норма // *Российское правосудие*. 2013. № 6. С. 4–11.
  3. См., напр.: Коркунов Н. М. Сборник статей. 1877–1897. СПб., 1898. С. 65–77.
  4. Лившиц Р. З. Современная теория права. М., 1992. С. 9.
  5. См.: Скоробогатов А. В. Современные концепции правопонимания. Казань, 2010. С. 9–28.
  6. Четвернин В. А. Введение в курс общей теории государства и права. М., 2003. С. 145.
  7. См. Поляков А. В. Общая теория права : курс лекций. СПб, 2001. С. 185.
  8. См.: Горошко Ю. Н. Философия сознания в свете междисциплинарного подхода // *Totallogy-XXI. Постнеклассичні дослідження Збірник наукових праць*. 2010. № 23.
  9. Иванский В. П. «Я»-образ как особая правовая реальность межсубъектных взаимодействий // *Научные ведомости Белгородского государственного университета*. 2013. № 9. С. 19–33.
  10. См.: Прохоров А. О. Семантические пространства психических состояний. Дубна : Феникс+, 2002. С. 46–51.
  11. См.: Верховин А. Н. Физические основы квантовой информатики. Псков, 2011. С. 24–25.
  12. См.: Karakostas V. Quantum Nonseparability and Related Philosophical Consequences // *Journal for General Philosophy of Science*. 2004. 35. P. 283–312.



УДК 342

С. А. Мосин  
S. A. Mosin

## Норма-интерпретация как элемент правового государства в Российской Федерации

### Norm-Interpretation as an Element of Legal State in the Russian Federation

*В статье рассматриваются полномочия Конституционного Суда РФ по толкованию Конституции и иных нормативных правовых актов в процессе конституционного судопроизводства. Также дается характеристика норм-интерпретаций и оценивается их роль в поддержании основ правового государства в Российской Федерации. Делается вывод о важной стабилизирующей роли норм-интерпретаций в правовой системе.*

Конституционный Суд РФ; толкование Конституции; норма-интерпретация; правовое государство; конституционность; законность; презумпция конституционности нормативных правовых актов

*The article considers the Russian Federation Constitutional Court powers of interpretation of the Russian Federation Constitution and other regulatory legal acts in the process of constitutional legal proceedings. The article also describes characteristics of norms-interpretations and evaluates their role in maintaining the foundations of legal state in the Russian Federation. The conclusion about the important stabilizing role of norms-interpretations in the legal system is being provided.*

Constitutional Court of the Russian Federation; interpretation of Constitution of the Russian Federation; norm-interpretation; legal state; constitutionality; legality; presumption of constitutionality of regulatory legal acts

Современная законодательная база РФ представляет собой сложную структуру нормативных правовых актов, взаимодействующих между собой. Несмотря на достаточно высокую эффективность регулирования широкого круга правоотношений, нормативным правовым актам в силу различных причин может потребоваться соответствующее толкование. В настоящей статье мы рассмотрим нормы-интерпретации, которые формируются Конституционным Судом РФ в своих решениях в процессе конституционного судопроизводства, и их влияние на отечественную правовую систему.

Обратимся к полномочиям Конституционного Суда РФ. В соответствии со ст. 125 Конституции [1] Конституционный Суд РФ в том числе наделен полномочиями по разрешению дел о соответствии Конституции федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов РФ, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти РФ и совместному ведению органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов РФ. Также

Конституционный Суд РФ по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, в порядке, установленном федеральным законом. Указанные полномочия Конституционного Суда РФ определяют наличие в законодательстве презумпции конституционности нормативных правовых актов, в соответствии с которой положения нормативных правовых актов, принятых на территории РФ, считаются соответствующими Конституции до того момента, пока иное не будет доказано в Конституционном Суде РФ и оформлено его решением.

Таким образом, как отмечается в Определении Конституционного Суда РФ от 11.11.2008 № 556-О-Р «О разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 05 февраля 2007 года № 2-П по делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» [2] (далее — Определение № 556-О-Р), оценивая в процессе конституционного судопроизводства как буквальный смысл нормы, так и смысл, придаваемый ей официальным и иным толкованием (в том числе толкованием в конкретном деле или в сложившейся правоприменительной практике), и учитывая ее место в системе норм, Конституционный Суд РФ признает норму конституционной или неконституционной и тем самым выявляет ее конституционный или неконституционный смысл, что находит отражение в формулировке резолютивной части решения.

Вместе с тем, как следует из Определения № 556-О-Р, если Конституционный Суд РФ установит, что неконституционный смысл придается норме в результате неадекватного Конституции ее истолкования правоприменителем, он вправе, не устраняя саму норму из правовой системы, восстановить ее конституционно-правовую интерпретацию, признав не противоречащей Конституции в выявленном в результате конституционного судопроизводства конституционно-правовом смысле. При этом решение Конституционного Суда РФ, которым подтверждается конституционность нормы именно в данном им истолковании и тем самым исключается любое иное, т. е. неконституционное, ее истолкование, а следовательно, и применение в неконституционной интерпретации, имеет в этой части такие же последствия, как и признание нормы не соответствующей Конституции. Еще одним ключевым моментом является то, что норма, конституционно-правовой смысл которой выявлен Конституционным Судом РФ, может действовать и при-

меняться только в нормативном единстве с подтвердившим ее конституционность решением Конституционного Суда РФ.

Обратимся к еще одному полномочию Конституционного Суда РФ. В соответствии с ч. 5 ст. 125 Конституции Конституционный Суд РФ по запросам Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, органов законодательной власти субъектов РФ дает толкование Конституции. Подобная необходимость возникает, в частности, вследствие широкого содержания таких нормативных установлений и возникающими в связи с этим различиями в их понимании субъектами правоотношений.

Как справедливо отмечает Н. В. Витрук, в случае с толкованием Конституции Конституционным Судом РФ в порядке ч. 5 ст. 125 Конституции преодолевается неопределенность в понимании ее установлений применительно к конкретной жизненной и правовой ситуации и тем самым разъясняется действительный смысл конституционных установлений, который доводится до всеобщего сведения. Во всех иных случаях, отмечает ученый, под конституционным истолкованием (интерпретацией) следует понимать выявление конституционно-правового смысла проверяемого закона, решений и действий органов публичной власти, имея при этом в виду, что такая интерпретация Конституционным Судом РФ становится обязательной для всех законодателей, судов, правоприменителей [3].

Таким образом, в процессе деятельности Конституционного Суда РФ появляются правовые нормы, которые имеют определенное истолкование (интерпретацию). В случае разрешения дел о соответствии положений нормативных правовых актов Конституции у правовых норм выявляется конституционно-правовой смысл, при котором такая норма считается конституционной. В случае толкования Конституции ее нормам даются соответствующие разъяснения применительно к возникшей спорной или требующей внесения ясности ситуации. При этом указанные нормы после принятия решений Конституционным Судом РФ становятся неразрывно взаимосвязанными с такими решениями. Получается, с одной стороны, сами правовые нормы никаких изменений не претерпели (первоначальный текст правовых норм сохраняется), а с другой — их применение без данной им Конституционным Судом РФ интерпретации уже невозможно. Полагаем, такую конструкцию в виде неразрывной взаимосвязи правовой нормы и ее толкования представляется возможным обозначить как норму-интерпретацию, под которой следует понимать, с одной стороны, конституционное установление, получившее

официальное толкование Конституционного Суда РФ в соответствии с ч. 5 ст. 125 Конституции, а с другой — положение иного нормативного правового акта, истолкованного Конституционным Судом РФ в результате конституционного судопроизводства по разрешению дел о соответствии Конституции нормативных правовых актов в рамках полномочий Конституционного Суда РФ, в целях восстановления его конституционно-правовой интерпретации и признанного соответствующим Конституции в выявленном конституционно-правовом смысле.

Очевидно, что нормы-интерпретации имеют особое значение в целом для всей правовой системы и для построения правового государства. Следует согласиться с Н. А. Богдановой, что широта содержания нормативных принципов конституционного права дает простор для их толкования, посредством которого раскрывается богатый потенциал таких принципов [4]. Обретая официальное истолкование, которое устраняет неопределенность в понимании положений конституционной нормы, такая норма получает свое дальнейшее развитие, позволяющее использовать заложенный в них потенциал. В свою очередь нормы права, признанные соответствующими Конституции в выявленном конституционно-правовом смысле, унифицируют и оптимизируют правоприменение, позволяя обойтись без негативного влияния на функционирование правовой системы в случае устранения такой нормы.

Требование конституционности законов и других нормативных правовых актов (согласно ч. 1 ст. 15 Конституции законы и другие норма-

тивные правовые акты не должны противоречить Конституции), конституционности и законности деятельности субъектов правоотношений (согласно ч. 2 ст. 15 Конституции органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане, их объединения обязаны соблюдать Конституцию и законы), признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина (ст. 2 Конституции) являются одними из основных признаков правового государства в Российской Федерации. В свою очередь нормы-интерпретации способствуют соблюдению указанных конституционных положений. Это проявляется в том числе в исключении применения нарушающих права и свободы трактовок нормативных положений правоприменителями посредством восстановления Конституционным Судом РФ в нормах-интерпретациях определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы и ее согласованности с системой действующего правового регулирования. Тем самым исключается нарушение указанных принципов конституционности, законности, защиты прав и свобод человека и гражданина.

Таким образом, нормы-интерпретации играют важную стабилизирующую роль. С их помощью может быть достигнуто эффективное и бесперебойное функционирование всей правовой системы, а возможность преодоления неопределенности понимания положений законодательства посредством таких норм-интерпретаций является важным элементом, лежащим в основе правового государства.

---

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

2. См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2008. № 6.

3. См.: Верность Конституции : монография. М. : Изд-во РАП, 2008. С. 135.

4. См.: Богданова Н. А. Система науки конституционного права : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 192.



## Свобода труда и право на труд: современное состояние и перспективы развития (к 20-летию российской Конституции)

### Free Labor and the Right to Freely use Labor Capabilities: the Present Status and Aspects of Development (Dedicated to the 20th Anniversary of the Russian Constitution)

*Статья подготовлена к 20-летию Конституции РФ. В ней рассматривается один из важнейших конституционных принципов — свобода труда в развитии и в соотношении с понятием «право на труд» в процессе становления этих правовых понятий. Предпринята попытка показать динамику развития свободы труда и права на труд в российской государственности, анализируется их состояние в настоящее время. Поскольку они являются одними из важнейших социально-экономических завоеваний в мировом демократическом сообществе, высказываются предложения по усилению влияния государства на реализацию гражданами права на труд и рекомендуется внести дополнения в ч. 1 ст. 37 Конституции РФ.*

Конституция РФ; свобода труда; право на труд; выбор профессии, рода занятий

*The article is dedicated to the 20th anniversary of the Constitution of the Russian Federation. Here, the process of development and establishment of the legal concepts between one of the most important provisions of the Constitution, free labor and its connection to “the right to freely use labor capabilities” are considered. An attempt to show the dynamics of the development of free labor and the right to freely use labor capabilities in the Russian Federation state is made. A status of these provisions at present moment is analyzed. Since these provisions are ones of the most important socio-economic achievements in the democratic society worldwide, proposals to enhance the government influence on the implementation of citizens’ right to free labor are suggested and amendments to Section 1, Article 37 of the Constitution of the Russian Federation are recommended.*

The Constitution of the Russian Federation; free labor; the right to freely use labor capabilities; to choose the type of activity and profession

Конституция РФ [1] была принята Всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. Отмечая 20-летие со дня ее принятия, следует прежде всего подчеркнуть, что Конституция РФ закрепляет в своих положениях фундаментальные принципы правового государства. В этой связи необходимо констатировать, что ст. 2 Конституции РФ устанавливает один из важнейших принципов: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и за-

щита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Из этой конституционной нормы следует, что в социально-правовой иерархии высшей ценностью является человек, его права и свободы, а они в свою очередь должны быть в центре внимания и политики государства. Эти права и свободы человека и гражданина «накладывают на государство обязанность юридически гарантировать конституционный статус человека» [2].

Вместе с тем представляется, что один из основных конституционных и одновременно трудово-правовых принципов — свобода труда — нуждается в совершенствовании его формулы. В части 1 ст. 37 Конституции РФ говорится: «Труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию». Это конституционное положение не содержит непосредственно связанного со свободой труда понятия «право на труд». В связи с этим в ст. 2 ТК [3] принята следующая формула: «свобода труда, включая право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности».

Закрепляя один из важнейших принципов правового регулирования трудовых отношений, данная отраслевая норма является более точной и последовательно соблюдающей общепризнанные принципы и нормы международного права в соответствии со ст. 17 Конституции РФ.

Исходя из этого, по нашему мнению, необходимо рассмотреть свободу труда и право на труд в аспекте их развития — от истоков советской государственности до настоящего времени.

Конституция РСФСР, принятая 10 июля 1918 г. [4], исходила не из принципа свободы, а из обязанности труда.

В основу правового регулирования форм и методов приобщения к общественному труду были положены высказывания Ф. Энгельса о необходимости (в период до полной отмены частной собственности) введения одинаковой обязательности труда для всех членов общества [5].

В январе 1918 г. в соответствии с экономическими и политическими условиями существования молодого советского государства и стоявшими перед ним в тот исторический период задачами III Всероссийский съезд Советов принял Декларацию прав трудящегося и эксплуатируемого народа, которой, в частности, была введена всеобщая трудовая повинность [6].

Ни в первой Конституции РСФСР, ни в первом КЗоТе РСФСР 1918 г. [7] не были закреплены свобода труда и право на труд.

В КЗоТе РСФСР 1918 г. сказано о трудовой повинности для всех трудоспособных граждан республики в смысле всеобщей обязанности общественно полезного труда. В отличие от него принятый в 1922 г. КЗоТ РСФСР [8] законодательно закрепил переход от всеобщей трудовой повинности к договорной форме привлечения кадров в народное хозяйство. Это были первые признаки зарождающейся свободы труда, сущностью которой является право выбора профессии и места работы.

Наряду с договорной формой КЗоТ РСФСР 1922 г. сохранил привлечение к трудовой повинности (трудовой мобилизации) только в экстраординарных случаях (борьба со стихийными бедствиями, недостаток в рабочей силе для выполнения важнейших государственных заданий и т. п.). Кроме того, КЗоТ РСФСР 1922 г. ввел так называемый договор ученичества, который также получил широкое распространение.

К концу 20-х гг. XX в. усилилась регулирующая роль государства в обеспечении народного хозяйства квалифицированными кадрами. В связи с необходимостью решения задачи подготовки и совершенствования использования специалистов, выпускаемых вузами и техникумами, были приняты постановления ЦИК и СНК СССР от 29.08.1928 [9] и 15.09.1933 «Об улучшении использования молодых специалистов» [10].

Трудовые правоотношения с выпускниками вузов и техникумов стали устанавливаться на основании актов распределения на работу, издаваемых отраслевыми наркоматами в соответствии с планом.

Таким образом, в условиях перехода к плановому ведению хозяйства появилась новая организационно-правовая форма обеспечения народного хозяйства кадрами — *административно-правовые акты* — направления на работу молодых специалистов, окончивших высшие и средние специальные учебные заведения [11].

«Благодаря этим актам, — как правильно подчеркнул Н.Г. Александров, — в СССР каждому лицу, окончившему специальное учебное заведение, гарантируется работа по специальности, приобретенной в соответствующем учебном заведении» [12]. Эти акты предопределяли будущих участников трудового правоотношения, так как имели обязательную силу для молодого специалиста (рабочего) и соответствующего предприятия и впервые стали для выпускников профессиональных учебных заведений гарантией реализации права на труд.

Начиная с 1936 г. во всех конституциях советского периода закреплялось право на труд, а также его гарантии. Так, в Конституции РСФСР, принятой 21 января 1937 г. [13], чрезвычайным XVII Всероссийским съездом Советов, в ст. 122 указано: «Граждане РСФСР имеют право на труд, то есть право на получение гарантированной работы с оплатой их труда в соответствии с его количеством и качеством».

Конституция РСФСР, принятая 12 апреля 1978 г. [14] внеочередной седьмой сессией Верховного Совета РСФСР девятого созыва, закрепила право на труд в ст. 53. После изменений, внесенных в эту Конституцию в последующие

годы, в указанной статье говорилось: «Каждый имеет право на труд, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается, а также право распоряжаться своими способностями к труду и выбирать профессию и род занятий».

Поскольку прототипом этой нормы была ст. 40 Конституции СССР [15], следует для сравнения вспомнить, что право на труд определялось в ней как право «на получение гарантированной работы с оплатой труда в соответствии с его количеством и качеством и не ниже установленно-го государством минимального размера, включая право на выбор профессии, рода занятий и работы в соответствии с призванием, способностями».

Вот это «право на получение гарантированной работы... включая право на выбор профессии, рода занятий и работы в соответствии с призванием и способностями», закрепленное Конституцией СССР, составляет содержание конституционного принципа свободы труда. Следует отметить, что принцип свободы труда дополняется принципом свободы трудового договора, что позволяет его сторонам заключать договор на добровольной основе без какого-либо принуждения и расторгать его по собственному желанию. В целом мы должны констатировать, что конституционное правотворчество к концу 70-х гг. прошлого столетия закрепило гарантированное право на труд и конституционный принцип свободы труда.

В постсоветский период в связи с переходом к рыночной экономике возникла необходимость глубинных изменений в правовом регулировании общественных отношений. Начало этому процессу было положено принятием в декабре 1993 г. Конституции РФ. Изменения коснулись и правового статуса граждан.

В ч. 4 ст. 15 Конституции РФ 1993 г. признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам.

В ч. 1 ст. 37 Конституции РФ провозглашаются свобода труда и право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию при запрещении всякой дискриминации и принудительного труда. Закреплено право каждого гражданина на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации и не ниже установленного федеральным законом размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы.

Статья 17 Конституции РФ признает и гарантирует права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. В то же время в Конституции

РФ была проигнорирована ст. 23 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г., которой провозглашено, что каждый человек имеет право на труд, свободный выбор работы, справедливые и благоприятные условия труда и защиту от безработицы [16].

Конституции государств Европы и ряда других стран законодательно закрепили право на труд, предусмотрев обязанность государства по обеспечению занятости.

По этому поводу А. С. Автономов пишет: «Одним из важнейших социально-экономических прав, борьба за законодательное закрепление и реальное обеспечение которого ведется уже давно, является право на труд, которое содержится в текстах основных законов таких стран, как Италия, Испания, Португалия, Греция, Япония, Бразилия, Словакия, Китай, Куба и др.» [17].

Так, в ст. 4 Конституции Итальянской Республики от 22.12.1947 установлено: «Республика признает за всеми гражданами право на труд и способствует созданию условий, которые делают это право реальным» [18].

Нами проанализированы конституции 44 европейских государств, подавляющее большинство из которых закрепили право граждан на труд и обязанность государств по обеспечению занятости и созданию нормальных условий труда.

Такая позиция европейских государств (и не только их) обусловлена принятием 16 декабря 1966 г. Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (далее — Международный пакт), которым установлено, что участвующие в нем государства «признают право на труд, которое включает право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который он свободно соглашается, и предпримут надлежащие шаги к обеспечению этого права» [19].

Мы полагаем, что в соответствии со ст. 6 Международного пакта государства обязаны признавать право на труд и в целях полного осуществления этого права принимать меры, включающие программы профессионально-технического обучения и подготовки, пути и методы достижения неуклонного экономического, социального и культурного развития и полной производительной занятости в условиях, гарантирующих основные политические и экономические свободы человека. При этом право на труд понимается как право на свободный выбор работы, как право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается [20]. В этом проявляется неразрывная связь

важнейших социально-правовых ценностей — права на труд и свободы труда.

При очевидном сходстве с тем, что установлено приведенным выше пактом, следует отметить, что в Конституции РФ право на труд признается косвенно и без подкрепления его со стороны государства мерами, обеспечивающими полное осуществление этого права, о чем говорится в пакте.

Вместе с тем Россия как входящая в мировое сообщество страна должна следовать международным стандартам в сфере труда (как это сделали после распада Союза ССР Украина и Белоруссия).

Следуя этим стандартам и демократическому процессу построения гражданского общества в России, полагаем необходимым внести изменения в Конституцию РФ 1993 г. и изложить ч. 1 ст. 37 в следующей редакции: «Труд свободен. Каждый имеет право на труд, то есть гарантированную возможность свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятель-

ности и профессию. Это право обеспечивается государством».

Представляется, что сложившиеся в стране экономические и политические условия позволяют справиться с этой задачей в ближайшие годы. Без ее решения не имеет конституционного подкрепления принцип «свободы труда, включая право на труд», предусмотренный в ст. 2 ТК в качестве одного из основных принципов правового регулирования трудовых правоотношений.

Эта проблема является очень актуальной в связи с тем, что на современном этапе развития общества особое значение приобретает обеспечение и защита прав и свобод человека. Однако очевидно, что обеспечение прав и свобод человека объективно обусловлено характером и уровнем развития общества.

Следовательно, дальнейшее развитие свободы труда и права на труд как двух очень важных и неразрывно связанных социально-экономических категорий будет и впредь зависеть от позитивных изменений в жизни общества.

- 
1. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
  2. Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В. Д. Зорькина и Л. В. Лазарева. М. : Эксмо, 2009. С. 69.
  3. См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (Ч. 1). Ст. 3.
  4. См.: Бюллетень Госкомтруда СССР. 1967. № 11.
  5. См.: Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения : в 39 т. М. : Гос. изд-во полит. лит., 1954. Т. 4. С. 333.
  6. См.: СУ РСФСР. 1918. № 51. Ст. 582.
  7. См.: Там же. № 87–88. Ст. 905.
  8. См.: Там же. 1922. № 70. Ст. 903.
  9. См.: Свод законов СССР. 1928. № 58. Ст. 513.
  10. См.: Трудовое законодательство СССР : сб. законов, указов и постановлений. М. : Юриздат, 1941. С. 33.
  11. См.: 40 лет советского права. Л. : Изд-во ЛГУ, 1957. Ч. 1. С. 332.
  12. Советское право в период Великой Отечественной войны. М., 1948. Ч. 1. С. 286.
  13. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
  14. См.: Свод законов РСФСР. 1988. Т. 1. С. 13.
  15. См.: Свод законов СССР. 1990. Т. 3. С. 14.
  16. См.: Сборник документов. М. : Норма : Инфра-М, 1998.
  17. Автономов А. С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник. М. : Проспект, 2005. С. 107.
  18. Конституции государств Европы : в 3 т. Т. 2. М. : Норма, 2001. С. 104, 109.
  19. Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 7. Ст. 1831.
  20. См.: Там же. № 17. Ст. 291.



УДК 349.2

И. В. Рогов  
I. V. Rogov

## Практика применения норм трудового законодательства советского периода при рассмотрении дел о материальной ответственности работника

### The Practice of Application the Soviet Labor Legislation in Consideration of Cases of Employee's Material Responsibility

*Данная статья посвящена возникновению института материальной ответственности в трудовом праве, его дальнейшему развитию в советский период, а также сложившейся практике по делам о привлечении работников к материальной ответственности за причиненный ущерб. В результате анализа действующего в данный период законодательства, публикуемой литературы, а также правоприменительной практики обозначены характерные особенности применения норм трудового права о материальной ответственности работника рассматриваемого периода.*

Трудовое право; материальная ответственность; судебная практика; советский период; история

*This article is devoted to the appearance of the institute of material responsibility in a labor law, its further development in the Soviet period and to the current judicial practice in cases of attracting an employee to material responsibility for inflicted damage. As a result of analysis of the current labor legislation of the given period, relevant literature and enforcement practice, the characteristic features of the application of labor law on employee's material responsibility of considered period are identified.*

Labor law; material responsibility; judicial practice; Soviet period; history

Имеющаяся потребность в совершенствовании трудового законодательства, которое позволило бы не только создать условия для защиты различных форм собственности, но и справедливо разрешать трудовые споры, связанные с материальной ответственностью работника, делает необходимым проведение тщательного и всестороннего анализа института материальной ответственности советского периода. В связи с тем что данный институт трудового права возник и получил существенное развитие именно в советский период, изучение трудового законодательства и литературы современной России в совокупности с советскими нормативными

правовыми актами, трудами ученых, а также соответствующей судебной практикой, которая играла большую роль в совершенствовании советского законодательства [1], позволит получить наиболее эффективные возможности для выявления помимо разработанных еще и имеющихся проблемных аспектов при дальнейших исследованиях рассматриваемой тематики.

В начале XX в. материальная ответственность как самостоятельный институт социального законодательства отсутствовала, поэтому ответственность работника за вред, причиненный имуществу работодателя, строилась на гражданско-правовых началах [2].



Согласно положениям принятого в 1913 г. Устава о промышленном труде (далее — УПТ) «за неисправную работу, за прогул и за нарушение порядка» работник мог не только получить денежное взыскание, но также мог быть присужден к уплате вознаграждения за причиненный убыток в судебном порядке (примечание к ст. 140 УПТ). Следует отметить, что данный нормативный правовой акт содержал положения, которые впоследствии стали прообразом для норм советского законодательства, ограничивающих материальную ответственность работника до размера одной трети его заработка (ст. 109 УПТ).

Принимаемые на заре советского периода первые нормативные акты в сфере труда вообще не содержали норм, регулирующих отношения материальной ответственности работников. Более того, первый КЗоТ 1918 г. [3] в ст. 69 прямо указывал, что никакие удержания и вычеты, в какой бы форме и под каким бы предлогом они не производились, не допускаются. Исключение из данного правила составляли лишь удержания полученного вопреки предписаниям ст. 65 КЗоТ 1918 г. дополнительного вознаграждения (вознаграждения, заработанного во время отпуска по ст. 111 КЗоТ 1918 г.), а также вычеты за прогул.

Действующие нормативные акты начала 30-х гг. XX в. были весьма сложны по содержанию и неудобны для практического использования, так как не содержали общих норм, устанавливающих принципы и условия материальной ответственности рабочих и служащих, что вызвало необходимость продолжать пользоваться соответствующими положениями гражданского права [4].

Практика применения трудового законодательства, особенно судебная, часто вскрывала в нем серьезные недостатки: наличие пробелов в системе правовых норм; их неувязку между собой и с правовыми нормами других отраслей права; неточности в формулировках гипотез правовых норм и др. [5]. Кроме того, судебная практика в известной мере исправляла данные недостатки. Советское трудовое право дает немало примеров того, как конкретные нормы трудового законодательства складывались и совершенствовались под непосредственным влиянием судебной практики [6]. Так, правовое регулирование материальной ответственности рабочих и служащих за причиненный предприятию, учреждению ущерб складывалось под воздействием именно судебной практики. Кодекс законов о труде 1922 г. [7] в его первоначальной редакции не предусматривал оснований привлечения работников к ответственности за ущерб в размере, превышающем 1/3 тарифной ставки. Необходимость применения полной материальной ответственности впервые была обозна-

чена Пленумом Верховного Суда РСФСР. В своем разъяснении от 26 октября 1925 г. при разрешении споров по искам кооперативов к его работникам, ответственным за сохранность вверенных им товаров, о возмещении ущерба, причиненного недостатками товаров, Пленум предлагал руководствоваться ст. 403 и последующими статьями ГК 1922 г. [8]. Таким образом, обнаруженный пробел в трудовом законодательстве рекомендовалось преодолеть путем применения по аналогии гражданско-правовых норм [9].

Необходимость учета производственной обстановки и материального положения трудящегося с целью снижения размера суммы иска о взыскании причиненного ущерба также была выявлена судебными органами (постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 28 июня 1926 г.). Данное обстоятельство было впоследствии учтено в постановлении СНК РСФСР от 29 июля 1927 г. «О материальной ответственности торговых служащих государственных и кооперативных предприятий, учреждений и складов, под ответственность которых вверяются имущественные ценности» [10] (ст. 2) и в дальнейшем закреплено в новой редакции ст. 83 КЗоТ 1922 г.

Принятие ЦИК и СНК Союза ССР ряда постановлений от 12 июня 1929 г. «Об имущественной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный ими нанимателям» [11], от 3 июня 1931 г. «О некоторых изменениях трудового законодательства» [12], от 27 мая 1932 г. «Об имущественной ответственности работника за материалы, изделия и за имущество предприятия или учреждения, выданное в пользование работникам» [13] сформировало институт материальной ответственности работника в достаточно полном объеме. В этот период в советской науке утвердилась доминирующая точка зрения, согласно которой трудовое право признавалось самостоятельной отраслью права, но смежной с гражданским правом. Это позволяло применять нормы гражданского права к трудовым отношениям только в случаях пробела в законодательстве. При рассмотрении материальной ответственности всячески подчеркивалась ее внутриотраслевая специфика, отличие от гражданско-правовой [14].

Для дальнейшего развития и совершенствования правового регулирования трудовых отношений в целом и материальной ответственности в частности исключительное принципиальное значение имело принятие в 1970 г. Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде [15] (далее — Основы законодательства о труде), которые в отличие от вышеуказанных нормативных правовых актов отказались от детальной обрисовки всех составов имущественных правонарушений.

Только при полной материальной ответственности и при ограниченной свыше 1/3 месячной тарифной ставки (оклада) она осталась [16].

В 1974 г. Пленум Верховного Суда СССР обобщил судебную практику по исследуемой категории дел и дал соответствующие указания судам страны по совершенствованию практики применения законодательства о материальной ответственности рабочих и служащих.

Результатом дальнейшего совершенствования законодательства о материальной ответственности явилось утверждение Указом Президиума Верховного Совета СССР от 13.07.1976 № 4204-IX Положения о материальной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации [17] (далее — Положение о материальной ответственности), которое вводилось в действие с 1 января 1977 г. и впоследствии решило целый ряд теоретических и практических вопросов рассматриваемого вида ответственности.

В целях обеспечения правильного применения Основ законодательства о труде, а также Положения о материальной ответственности Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда СССР совместно с верховными судами союзных республик изучила практику рассмотрения дел о материальной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации. Материалы данного обобщения судебной практики были обсуждены на Пленуме Верховного Суда СССР, который 23 сентября 1977 г. признал утратившим силу постановление Пленума Верховного Суда СССР от 5 июля 1974 г. и принял постановление от 23.09.1977 № 15 «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации» [18]. В данном постановлении Пленум отметил, что, рассматривая дела о возмещении материального ущерба, причиненного рабочими и служащими, суды в основном правильно применяли необходимое законодательство, но вместе с тем не всегда всесторонне и полно устанавливали фактические обстоятельства по делу, наличие вины работника в причинении ущерба, причинную связь между его противоправными действиями (бездействием) и причиненным ущербом; имелись случаи не правильного применения законодательства, определяющего пределы материальной ответственности рабочих и служащих за причиненный ими ущерб. Изложив еще некоторые замечания по данным о применении законодательства в исследуемой сфере, Пленум Верховного Суда СССР обратил внимание судов на то, что их деятель-

ность должна всемерно способствовать охране государственного имущества, воспитания у трудящихся бережного отношения к социалистической собственности, соблюдению режима экономии, защите прав и охраняемых законом интересов рабочих и служащих. Затем в данном постановлении были приведены разъяснения Основ законодательства о труде, а также Положения о материальной ответственности для правильного применения их в дальнейшем.

Соответствующие постановления по совершенствованию судебной практики дел о возмещении материального ущерба, причиненного рабочими и служащими, были приняты пленумами верховных судов союзных республик.

Отдельные вопросы применения законодательства, регулирующего материальную ответственность рабочих и служащих, были изложены в 1979 г. Верховным Судом СССР в обзоре судебной практики рассмотрения дел о материальной ответственности рабочих и служащих. Он был подготовлен с учетом разъяснений, содержащихся в постановлении «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации». В обзоре отмечено, что одним из средств предупреждения нарушений законов об охране социалистической собственности является обобщение судебной практики и использование этих материалов для внесения представлений, информации в партийные, советские, профсоюзные органы, а также в хозяйственные организации в целях принятия мер к устранению причин и условий возникновения ущерба. При этом также было указано, что такого рода деятельность проводится судами, но она нуждается в дальнейшем совершенствовании и активизации. Основой для такого вывода явились обобщенные статистические данные по делам о материальной ответственности рабочих и служащих, а также имеющиеся ошибки в применении законодательства при рассмотрении дел данной категории.

В частности, практика того времени показывала, что, рассматривая дела о материальной ответственности рабочих и служащих, судами не всегда учитывалось, что ответственность за ущерб может наступить лишь при совокупности следующих условий: наличие прямого действительного ущерба, противоправности деяния (бездействия) работника, его вины, причинной связи между действием (бездействием) и ущербом. Имели место случаи, когда некоторые суды обязывали работника, несущего полную материальную ответственность за необеспечение сохранности ценностей, переданных ему на хранение, транспортировки,

реализации или других целей на основании договора, либо в силу специального закона, либо по разовой доверенности или другим разовым документам, возместить ущерб, причиненный недостачей, порчей этих ценностей, независимо от того, виновен ли он в его причинении. Такая практика противоречила требованиям ст. 49 Основ законодательства о труде. Большое значение здесь имел вопрос о бремени доказывания вины работника. В отличие от общего правила, когда вину работника в причинении ущерба должна доказать администрация предприятия, учреждения, организации, в указанных случаях работник мог быть освобожден от ответственности за ущерб, доказав свою невиновность в его возникновении.

Практика применения законодательства о материальной ответственности поставила вопрос о правовых презумпциях в трудовых отношениях. Не находя отражения в действующем законодательстве, эти презумпции выводились в науке советского трудового права. Развивая данную тему, С. С. Каринский писал, что бремя доказывания наличия вины причинившего ущерб работника по общему правилу лежит на предприятии, учреждении. Изъятие из этого правила, по утверждению ученого, было выработано судебной практикой в отношении отдельных категорий работников — материально ответственных лиц [19]. Данная практика, когда презюмируется вина материально ответственного лица, объяснялась специфическим характером выполняемой работником трудовой функции и поддерживалась большинством советских ученых-трудовиков [20].

Встречалась практика необоснованного применения судами ограниченной материальной ответственности вместо полной или наоборот. Исчерпывающий перечень случаев, когда на работника могла быть возложена полная материальная ответственность, предусматривался ст. 10 Положения о материальной ответственности. При разрешении споров об ответственности за ущерб на основании договора о полной материальной ответственности суды не всегда проверяли, относится ли ответчик к категории работников, с которыми может быть заключен такой договор, не учитывая при этом, что 28 декабря 1977 г. Государственный комитет Совета министров СССР по труду и социальным вопросам и Секретариат ВЦСПС в соответствии с постановлением Совета министров СССР от 03.10.1977 № 889 «О порядке заключения письменных договоров о полной материальной ответственности рабочих и служащих за необеспечение сохранности ценностей, переданных им для хранения или для других целей» [21] приняли постановление № 447/24 «Об утверждении перечня должностей и работ, замещаемых или выпол-

няемых работниками, с которыми предприятием, учреждением, организацией могут заключаться письменные договоры о полной материальной ответственности за необеспечение сохранности ценностей, переданных им для хранения, обработки, продажи (отпуска), перевозки или применения в процессе производства, а также типового договора о полной индивидуальной материальной ответственности» [22].

Также судам необходимо было учитывать и то, что согласно ст. 11 Положения о материальной ответственности договор о полной материальной ответственности не должен был заключаться с лицом, не достигшим 18-летнего возраста, а в случае заключения такого договора вопреки закону ответственность за ущерб должна была наступать не на основании договора, а в общем порядке, предусмотренном ст. 49 Основ законодательства о труде. Если же подтверждались иные установленные законом основания (при получении ценностей по доверенности или другим разовым документам, когда ущерб причинен действиями, содержащими признаки преступления, и др.) полная материальная ответственность за причиненный ущерб не должна была исключаться.

Среди недостатков в действиях судов, рассматривающих дела о привлечении работников к материальной ответственности, отмечалось допущение ошибок в сложных случаях, когда администрация предъявляет к работнику одновременно несколько требований о возмещении ущерба, причиненного в разное время либо причиненного в одно время, но каждое требование относится к разному виду материальной ответственности. Для разрешения данного вопроса следовало определять размер возмещения по каждому требованию, с учетом срока на предъявление иска, а затем общую сумму взыскания по всем удовлетворенным требованиям.

Таким образом, несмотря на недостатки в действиях судов при применении законодательства, регулирующего материальную ответственность работников, судебная практика дел данной категории свидетельствовала о том, что большинство из них разрешалось правильно, в соответствии с требованиями закона.

Анализ фактической роли судебной практики советского периода по делам о привлечении работника к материальной ответственности за причиненный ущерб полностью подтверждает общетеоретический вывод о том, что как итог, результат, судебная практика выступала в виде положений, конкретизирующих, а иногда и дополняющих правовые нормы [23].

Действие основной массы советских нормативных правовых актов прекратилось в связи со вступлением в силу 1 февраля 2002 г. ТК [24],

принятие которого придало новый импульс развитию трудового права и исследованию его основополагающих институтов [25].

Судебная практика и в настоящее время продолжает играть значительную роль, обеспечи-

вая единообразное применение судами трудового законодательства при рассмотрении соответствующих дел. Нет никаких сомнений в том, что данное единообразие должно соответствовать истинному смыслу и содержанию закона.

1. См.: Братусь С. Н. Судебная практика в советской правовой системе. М. : Юрид. лит., 1975. С. 7.
2. См.: Лушникова М. В., Лушников А. М. Курс трудового права. М. : Проспект, 2004. Т. 2. С. 546.
3. См.: СУ РСФСР. 1918. № 8788. Ст. 905.
4. См.: Гусов К. Н., Полетаев Ю. Н. Ответственность по российскому трудовому праву. М. : Проспект, 2008. С. 189.
5. См.: Безина А. К., Никитинский В. И. Судебная практика в советской правовой системе / отв. ред. С. Н. Братусь. М., 1975. С. 142-143.
6. См.: Данилова Е. Н. Действующее законодательство о труде Союза ССР и союзных Республик. М., 1927. Т. 1. С. 240.
7. См.: постановление ВЦИК от 09.11.1922 «О введении в действие Кодекса Законов о Труде Р.С.Ф.С.Р. изд. 1922 г.» // СУ РСФСР. 1922. № 70. Ст. 903.
8. См.: постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.
9. См.: Безина А. К., Никитинский В. И. Указ. соч. С. 144.
10. См.: СУ РСФСР. 1927. № 77. Ст. 527.
11. См.: СЗ СССР. 1929. № 42. Ст. 367.
12. См.: Там же. 1931. № 35. Ст. 257.
13. См.: СУ РСФСР. 1932. № 72. Ст. 324.
14. См.: Лушникова М. В., Лушников А. М. Указ. соч. Т. 2. С. 547.
15. См.: Закон СССР от 15.07.1970 № 2-VIII «Об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде» // Свод законов СССР. Т. 2. 1990. С. 184.
16. См.: Сыроватская Л. А. Ответственность по советскому трудовому праву. М. : Юрид. лит., 1974. С. 110.
17. См.: Свод законов СССР. Т. 2. 1990. С. 326.
18. См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по гражданским делам. 1995.
19. См.: Каринский С.С. Материальная ответственность рабочих и служащих по советскому трудовому праву. М., 1955. С. 84-85.
20. См.: Лушникова М. В., Лушников А. М. Указ. соч. Т. 2. С. 526.
21. См.: Свод законов СССР. Т. 2. 1990. С. 331.
22. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
23. См.: Безина А. К., Никитинский В. И. Указ. соч. С. 172.
24. См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (Ч. 1). Ст. 3.
25. См.: Гейхман В. Л., Дмитриева И. К. Трудовое право : учебник. 2-е изд., испр. и доп. М. : Юрайт, 2011. С. 7.





УДК 349.2

Т. В. Соколова  
T. V. Sokolova

## Научные работники: понятие и правовое регулирование труда

### Scientists: Concept and Legal Regulation of Labor

*Творческий характер научной работы и особенности условий труда научных работников определяют необходимость дифференциации правового регулирования трудовых отношений этой категории работников. Ее целью является предоставление соответствующих компенсаций и дополнительных гарантий научным кадрам. Поэтому автором в статье рассмотрены понятие «научный работник» и некоторые особенности его труда.*

Научный труд; научный работник; особенности научной работы и правового регулирования труда; конкурс

*The creative nature of scientific work, and especially of the work of researchers, determine the necessity of differentiation of legal regulation of labor relations of this category of workers. Its purpose is to provide appropriate compensation and additional guarantees of scientific personnel. Therefore, the author describes the concept of “scientist” and some features of their labor*

Scientific work, scientist, especially of scientific work and legal regulation of labor regulations, competition

Одним из важнейших факторов, обусловивших структурные сдвиги в мировой экономике, является научно-технический прогресс, который все чаще связывается с инновациями — последовательным превращением идеи в товар, проходящим этапы фундаментальных и прикладных исследований, конструкторских разработок, маркетинга, производства и сбыта, т. е. процесса, объединяющего науку, технику, экономику, предпринимательство и менеджмент.

Целью развития науки является создание сектора исследований и разработок, способного проводить фундаментальные и прикладные научные исследования по актуальным направлениям

(как для мировой экономики и науки, так и для российской), чтобы вернуть Россию в ряды ведущих научных держав мира.

Данной цели можно достичь благодаря переходу экономики на инновационную социально ориентированную модель развития, которая отражена в Стратегии инновационного развития РФ на период до 2020 г., утвержденной распоряжением Правительства РФ от 08.12.2011 № 2227-р (далее — Стратегия) [1]. Этот документ призван ответить на стоящие перед Россией вызовы и угрозы в сфере инновационного развития, определить цели, приоритеты и инструменты государственной инновационной политики. Также он задает



долгосрочные ориентиры развития субъектам инновационной деятельности, финансирования сектора фундаментальной и прикладной науки и поддержки коммерциализации разработок.

В Стратегии среди основных задач выделяют:

- развитие кадрового потенциала в сфере науки, образования, технологий и инноваций;
- формирование сбалансированного и устойчиво развивающегося сектора исследований и разработок.

Для решения задачи развития кадрового потенциала Стратегией были намечены мероприятия по созданию эффективных материальных и моральных стимулов для притока наиболее квалифицированных специалистов, а также пропаганда инновационного предпринимательства и научно-технической деятельности. Кроме того, запланированы мероприятия по адаптации системы образования в целях формирования у населения необходимых для инновационного общества и экономики знаний, компетенций, навыков, моделей поведения и системы непрерывного образования.

Творческий характер научной работы и особенности условий труда ученых обуславливают необходимость дифференциации правового регулирования их трудовых отношений. Ее целью является предоставление соответствующих компенсаций и дополнительных гарантий научным кадрам, устанавливаемых различными нормативными правовыми актами на федеральном уровне, а также на уровне субъектов РФ. Многообразие указанных актов и порой нечеткость их положений затрудняют использование данных норм и правильное их применение.

Проблемные вопросы могут получить свое разрешение при внесении в разд. XII ТК «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников» [2] дополнительной главы или достаточно развернутой статьи, посвященной дифференциации правового регулирования труда научных работников, тем более что особенности научной работы, связанной с проявлением научного творчества, значительно усложняют трудовую функцию ученых, иные условия их труда.

В науке трудового права указанным вопросам уделялось внимание исследователей. Установлено, что научное творчество предполагает кропотливый и упорный труд ученых, что во многом связано с решением неординарных задач, требующих нестандартных методов исследования. Творческий характер работы составляет основу научного труда и определяет характер трудовой функции соответствующих работников [3].

В ныне действующем Федеральном законе от 23.08.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (далее — За-

кон о науке) [4] приведено определение понятия научной деятельности как творческой деятельности, направленной на получение новых знаний о природе, человеке и обществе и на использование научных знаний и новых способов их применения в интересах научно-технического прогресса, экономического благосостояния, гуманитарного сотрудничества, культурного и нравственного развития, обеспечения здоровья людей, безопасности их жизнедеятельности и сохранения окружающей среды. Таким образом, можно определить, что научная работа — это особый вид высококвалифицированного умственного труда, имеющего творческий характер. Он отличается субъектным составом и направлен на достижение научных результатов в различных формах организации научного труда.

К участию в научной работе на всех ее стадиях (от возникновения идеи до разработки и внедрения ее в производство) привлекается большое число работников, занятых в самых различных научных учреждениях, организациях, вузах и иных структурах. В связи с особой сложностью труда ученых предъявляются специальные повышенные требования к квалификации научных работников (наличие высшего образования, ученой степени, научных трудов или изобретений), а также устанавливается особый порядок заключения трудового договора по результатам участия в конкурсе. Само участие в конкурсе на замещение научной должности требует проверки соответствующих документов, подтверждающих наличие необходимого образования, научной квалификации и стажа работы по специальности.

Конкурс является обязательным условием возникновения трудовых отношений научных работников, за исключением случаев, указанных в Законе о науке. Следует согласиться с актуальным и ныне утверждением В. А. Гейхмана, согласно которому конкурсный порядок подбора кадров имеет неоспоримые преимущества перед единоличным порядком приема на работу. Коллегиальное решение вопросов отбора кандидатов на вакантные должности составляет демократическую основу конкурсной системы, обеспечивающей наиболее квалифицированное и объективное решение вопросов подбора кадров при активной роли научной общественности [5].

Особенности научной работы служат основой, отражающейся в определении понятия научных работников, которое приведено в различных актах, начиная с международных. Трактуются оно неоднозначно. По данным ЮНЕСКО, к научным и техническим кадрам относятся ученые, инженеры или техники, имеющие диплом или большой профессиональный опыт, который считается равноценным

диплому. Позднее организацией ЮНЕСКО была принята Рекомендация «О статусе научно-исследовательских работников» [6], в соответствии с ней «выражение научные работники относится к лицам, занимающимся исследованиями и разработками в конкретной области науки или техники». Этой же Рекомендацией установлено, что каждое государство-член само определяет категорию лиц, относящихся к научным работникам, и формальные критерии их квалификации (например, диплом, ученая степень, ученое звание или выполняемые обязанности) (разд. 1, п. 1 «г») [7].

Так, в ст. 4 Закона о науке выделены три категории лиц, занятых трудом в научно-технической сфере в России:

- 1) научные работники;
- 2) специалисты научной организации труда;
- 3) работники сферы научного обслуживания.

Указанный Закон о науке определяет понятие научного работника как гражданина, облада-

ющего необходимой квалификацией и профессионально занимающегося научной и (или) научно-технической деятельностью.

Из определения следует, что научного работника от других специалистов отличают два основных признака — выполнение научной работы и наличие высокого уровня квалификации. Оценка квалификации ученых и иных лиц, осуществляющих научную (научно-техническую) деятельность, обеспечивается государственной системой научной аттестации. В Законе о науке также установлены права и обязанности соответствующих работников.

Учитывая специфику труда ученых, необходимо отграничить их от всех иных категорий работников, занятых в научно-технической сфере. Правильный подход к правовому регулированию их труда имеет важное теоретическое и практическое значение. Данный вопрос мог также получить свое разрешение при внесении отдельной главы или статьи в разд. XII ТК.

- 
1. См.: СЗ РФ. 2012. № 1. Ст. 216.
  2. См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // РФ. 2001. № 256.
  3. См.: Дмитриева И. К. Трудовой договор научно-педагогических работников вузов. М. : Изд-во МГУ, 1991. С. 10.
  4. См.: РФ. 1996. 3 сент.
  5. См.: Гейхман В. Л. Фактические составы как основания возникновения трудовых правоотношений : диссертация. М. : ТК Велби : Проспект, 2006. С. 229.
  6. См.: Международные нормативные акты ЮНЕСКО. М. : Логос, 1993. С. 199–213.
  7. См.: Дмитриева И. К. Указ соч. С. 11.



УДК 349.2

А. В. Ульянова  
A. V. Ulyanova

## Общие черты трудового договора и служебного контракта

## Common Features of Labor Contract and Employment agreement

*В статье рассмотрены трудовой договор и служебный контракт с позиции выявления общих черт, исходной основой которых являются базовые положения Конституции. Общим для трудового договора и служебного контракта является определение их как соглашения, достигнутого сторонами.*

Трудовой договор; служебный контракт; общие черты трудового договора и служебного контракта; договорное регулирование правоотношений; введение контрактной системы на государственной службе

*In the article, labor contract and employment agreement are considered to identify common features based on the Constitution of the Russian Federation. The common feature of labor contract and employment agreement is their definition as an agreement reached by the parties.*

Labor contract; employment agreement; common features of labor law and employment agreement; regulation of legal relations under contract; introduction of contract system while on public service

Исходными началами в регулировании трудовых и государственно-служебных отношений являются базовые положения Конституции [1], признающие человека, его права и свободы высшей ценностью, их соблюдение и защиту, равенство, свободу труда, а также запрет дискриминации и принудительного труда. Указанные нормы легли в основу ТК [2] и ныне утратившего силу Федерального закона от 31.07.1995 № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации» (далее — Закон об основах госслужбы) [3], а также иных нормативных правовых актов, регулирующих государственно-служебные отношения.

Сходство в правовом регулировании трудовых отношений и отношений государственной

гражданской службы, обусловленное влиянием трудового права на формирование и развитие законодательства о государственной гражданской службе, определило наличие общих черт трудового договора и служебного контракта.

Трудовой договор не всегда в отечественной правовой науке являлся способом договорного регулирования. Так, в 1918 г. уже в первые месяцы существования Советской республики одновременно с принятием первого Основного закона государства — Конституции РСФСР [4] был принят и КЗоТ 1918 г. [5], установивший осуществление организации труда на основе всеобщей трудовой повинности. Распределение рабочей силы производилось на основании трудовой повинности

по предписанию подлежащего государственного органа, обязательного как для нанимающегося, так и для нанимателя; их соглашение принципиально бессильно что-либо изменить [6]. Договорный принцип привлечения к труду был законодательно закреплен только в КЗоТе РСФСР [7], принятом 30 октября 1922 г. в связи с переводом экономики страны на мирные рельсы после окончания гражданской войны и введением НЭПа.

При этом законодательное закрепление понятия трудового договора в КЗоТе 1922 г. не означало осуществления реализации принципа договорного регулирования трудовых отношений на практике. Так, Н. Г. Александров отмечал, что правовые условия избранной индивидом трудовой функции «регулируются... в централизованном порядке императивными нормами трудового права» [8].

Влияние государственной идеологии привело к отмене эффективного правового механизма договорного регулирования трудовых отношений, введенного в период НЭПа в КЗоТе 1922 г., и строгой регламентации большинства вопросов в сфере труда в Основых законодательства о труде и в КЗоТе РСФСР 1971 г., принятом 9 декабря 1971 г. [9].

Перемены, происходившие в экономике страны в советское время и ставшие результатом политических изменений, требовали соответствующих поправок в законодательстве. Со сменой экономической системы общества, а также социально-политических приоритетов в 1988 г. в Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о труде [10] и КЗоТы всех союзных республик были внесены существенные изменения и дополнения, расширившие возможности договорного и локального регулирования трудовых отношений, отменившие запрет на установление льгот и более благоприятных для работников условий труда по сравнению с установленными законом.

В системе государственной службы контракты впервые были введены в органах внутренних дел в соответствии со ст. 3, 11 Положения о службе в органах внутренних дел, утвержденного постановлением Верховного Совета РФ от 23.12.1992 № 4202-1 [11], позднее стали заключаться в соответствии со ст. 30 Закона РФ от 11.02.1993 № 4455-1 «О воинской обязанности и военной службе» (далее — Закон о военной службе) [12] при прохождении военной службы в целях расширения прав военнослужащих и сотрудников органов внутренних дел. Введение контрактной системы в первую очередь на милитаризованных видах государственной службы было обусловлено необходимостью создания дополнительных гарантий прав государственных служащих.

На государственной гражданской службе контрактная система была введена в рамках реализации мероприятий по ее реформированию в соответствии с Концепцией реформирования системы государственной службы РФ от 15 августа 2001 г. [13], при этом отношения, возникающие при поступлении, прохождении и прекращении госслужбы, регулировались трудовым правом в соответствии с ч. 6 ст. 21 Закона об основах госслужбы. Позднее служебный контракт на государственной службе был введен ст. 12 Федерального закона от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» [14].

Юридическая природа служебного контракта в отечественной науке права рассматривалась с точки зрения договорной теории и теории правоотношений.

В своей работе «Юридические и политические основания государственной службы» Н. К. Нелидов указывал, что отношение между органом государственного начала и его агентами — это свободное соглашение, которое не может быть описано только с точки зрения частного права, поскольку отношения государственной службы имеют публичный характер [15].

Свободное соглашение (договор) между носителем верховной власти и частным лицом В. В. Ивановский называл основанием для государственной службы. Однако он не считал этот документ частногражданским, а определял его как договор, имеющий особую природу и «порождающий одностороннее публично-обязательственное отношение частного лица к носителю верховной власти» [16].

Необходимость усиления административно-правовых методов регулирования отношений на государственной службе А. А. Гришковец предлагал реализовывать за счет последовательного сокращения или даже полного отказа от использования диспозитивного метода при регулировании государственной службы путем введения процедуры, определяющей зачисление лиц, уже пребывающих на государственной службе, на вакантную должность путем правовых актов, принимаемых руководителем соответствующего государственного органа [17]. Это представляется достаточно спорным в связи с несоответствием межотраслевому принципу, нашедшему свое выражение в Конституции (ст. 37), о праве каждого на свободу труда, которое реализуется в том числе и на государственной гражданской службе путем заключения служебного контракта. Напомним, последний в Федеральном законе от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (далее — Закон о гражданской службе) (ст. 23) определен

как соглашение сторон. Поэтому обязанность всецело подчиняться организационным требованиям соответствующего субъекта публичного права возникает у государственного гражданского служащего с момента не назначения, а заключения служебного контракта.

Таким образом, сходство трудового договора и служебного контракта заключается в том, что в их основе лежит свободное соглашение, стороны которого обязаны выполнять закрепленные в нем условия, а также могут расторгнуть договор по своей инициативе с соблюдением установленных правил.

При этом обоснованность применения договорного метода регулирования указанных отношений в целях выполнения возложенных задач с учетом определенной специфики в отдельных сферах деятельности государственных органов РФ по соответствующим направлениям публичной деятельности на современном этапе развития законодательства не вызывает сомнений.

Служебный контракт конкретизирует условия, закрепленные в законе, в отношении конкретного государственного служащего. Кроме того, ч. 4 ст. 24 Закона о гражданской службе предусмотрена возможность включения в служебный контракт дополнительных условий, не ухудшающих положение государственного служащего по сравнению с установленными в Законе. Причем их перечень не является исчерпывающим, как и в трудовом праве принцип свободы труда, реализуемый через принцип свободы трудового договора в том числе возможностью соглашаться или не соглашаться на предлагаемые условия, не ликвидируется закреплением в законодательстве отдельных условий. Как обоснованно подчеркивает Л. А. Чиканова, степень свободы каждого участника служебного отношения существенно меньше, чем у участников обычного отношения наемного труда, однако это не значит, что условий, которые могли бы определяться сторонами, в данном случае не может быть вообще [18].

В науке трудового права обоснованно обращается внимание на то, что соответствующий

договор позволяет в максимальной степени удовлетворить интересы работника и работодателя и является правовой формой согласования воли его участников на основе свободы труда и трудового договора [19].

Служебный контракт, как и трудовой или любой иной договор (представляет собой юридический акт, включенный в сложный юридический состав), является основой функционирования, базой для существования и развития во времени порождаемого им служебного правоотношения, которое существует и функционирует до тех пор, пока действует документ. Его прекращение в большинстве случаев влечет прекращение служебного правоотношения, а изменение правоотношения возможно лишь на основе изменения служебного контракта при наличии и других элементов сложного юридического состава.

При заключении служебного контракта и трудового договора, установлении условий этих соглашений запрещается дискриминация (ч. 1 ст. 19 Конституции), установление преимуществ и предпочтений или ограничений исходя из естественных различий, иных обстоятельств, не связанных с профессиональными и деловыми качествами гражданского служащего и работника.

Общие признаки служебного контракта и трудового договора характеризуют их как соглашение (договор), достигнутое сторонами, и как юридический акт, выполняющий определенную функциональную роль в правовом регулировании соответствующих отношений.

Вместе с тем трудовой договор является преобладающим основанием возникновения трудовых отношений и лишь в отдельных случаях основанием возникновения трудового отношения является сложный юридический состав, включающий помимо трудового договора и другие юридические факты; служебный контракт всегда занимает определенное место в сложном юридическом фактическом составе, необходимом для возникновения любого государственно-служебного правоотношения.

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

2. См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (Ч. 1). Ст. 3.

3. См.: СЗ РФ. 1995. № 31. Ст. 2990; 1999. № 8. Ст. 974; 2000. № 46. Ст. 4537; 2003. № 22. Ст. 2063.

4. См.: Бюлетень Госкомтруда СССР. 1967. № 11.

5. См.: СУ РСФСР. 1918. № 87–88. Ст. 905.

6. См.: Варшавский К. М. Трудовое право СССР. Л., 1924. С. 16.

7. См.: СУ РСФСР. 1922. № 70. Ст. 903.

8. Александров Н. Г. Трудовое правоотношение. М., 1948. С. 236.

9. См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1971. № 50. Ст. 1007.



10. См.: ВВС СССР. 1970. № 29. Ст. 265.
11. См.: ВСНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 70.
12. См.: Там же. № 9. Ст. 325.
13. См.: СЗ РФ. 2002. № 47. Ст. 4664; 2004. № 47. Ст. 4634; 2005. № 51. Ст. 5514.
14. См.: Там же. 2003. № 22. Ст. 2063.
15. См.: Нелидов Н. К. Юридические и политические основания государственной службы. Ярославль, 1874. С. 117, 281.
16. Ивановский В. В. Русское государственное право. Т. 1. Вып. 7. Государственная служба. Казань, 1898. С. 59, 562–563.
17. См.: Гришкoveц А. А. Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. М. : Дело и Сервис, 2003. С. 41.
18. См.: Чиканова Л. А. Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе : монография. М. : Шит-М, 2005. С. 138.
19. См.: Дмитриева И. К. Принципы российского трудового права : монография. М., 2004. С. 183.

## Институт корпоративных договоров в корпоративном законодательстве государств романской правовой системы

### The Institute of Corporate Contracts in a Corporate Legislation of Countries of the Romanic Legal System

*Настоящее исследование представляет собой сравнительно-правовой анализ института корпоративных договоров в законодательстве государств романской правовой системы на примере Италии, Испании, Франции и Бельгии. По мнению автора, исследуемый институт в большей степени направлен на предотвращение недобросовестного влияния и защиту интересов эмитента и инвесторов, нежели на обеспечение гибкости корпоративного управления.*

Корпоративные договоры; раскрытие информации; корпоративный контроль; корпоративное законодательство Франции; корпоративное законодательство Италии; корпоративное законодательство Испании; корпоративное законодательство Бельгии

*The present research is the legal comparative analyze of the institute of corporate contracts in a legislation of countries of the Romanic legal system such as Italy, Spain, France, Belgium. On the author's opinion, the analyzable institute is aimed at preventing an unfair influence and a defense of interests of an issuer and investors more than at a protection of a flexibility of a corporate governance.*

Corporate contracts; a disclosure of information; a corporate control; the corporate legislation of France; the corporate legislation of Italy; the corporate legislation of Spain; the corporate legislation of Belgium

Сравнительно-правовой метод юридической науки дает возможность расширить границы исследования корпоративных договоров путем вовлечения иностранного нормативного материала, важного для правильного понимания природы изучаемого явления, его места в отечественной правовой системе и вероятностных моделей нормативной институционализации.

В бизнес-практике и законодательстве государств романской правовой системы корпоративные договоры появились сравнительно недавно, в 70–90-х гг. XX в. Они использовались преимущественно в сделках с американскими инвесто-

рами, чье присутствие тогда на европейском рынке возросло, как известный и проверенный временем корпоративный способ защиты инвестиций и сохранения корпоративного контроля [1]. Однако, несмотря на запоздалую институционализацию, уже в 2009 г. доля публичных компаний, в которых эти договоры были заключены, в Италии увеличилась до 23 %, в Бельгии — до 31 %, во Франции — до 18 %, в Испании — до 13 % [2].

В Италии рецепция института корпоративных договоров была осуществлена в связи с реформированием корпоративного права в 1990-х гг. В 1998 г. был принят Декрет от 24.02.1998 № 58

(далее — Декрет № 58) [3], известный как Закон Марио Драги. Последний, будучи главой Казначейства Итальянской Республики, возглавлял работы по подготовке законопроекта. Декрет № 58 завершил нормативную регламентацию процедуры эмиссии ценных бумаг, установил порядок направления обязательного предложения, определил требования к раскрытию информации эмитентами — публичными компаниями и их акционерами. Миноритарные акционеры получили не только способы защиты своих прав, но и гарантии интересов [4]. В частности, в ст. 122 и 123 Декрета № 58 установлены требования по обязательному раскрытию публичными компаниями, прошедшими листинг, и их акционерами информации о заключении корпоративных договоров. Надзорным органом в сфере ценных бумаг осталась созданная в 1974 г. *Commissione Nazionale per le Società e la Borsa* (далее — *Consob*).

В 2003 г. в рамках масштабной реформы корпоративного права Декретом № 6 от 17.01.2003 г. (далее — Декрет № 6) в Гражданский кодекс Италии (далее — ГК Италии) были внесены изменения, вступившие в силу 01.01.2004 г. [5]. Декрет № 6 разрешил закрытым компаниям выпускать не голосующие акции, акции, предоставляющие ограниченное право голоса, установил процедуру подачи акционерами, владеющими более 20 % акций, косвенных исков, закрепил ответственность контролирующих акционеров за вред, причиненный подконтрольной корпорации и т. д. Но особенно важно для нас, что Декретом № 6 ГК Италии был дополнен ст. 2341-bis (1) и 2341-ter (1), в которых устанавливалась общая возможность заключения корпоративных договоров акционерами не только публичных, но и закрытых компаний [6].

В Италии корпоративные договоры традиционно рассматриваются как гражданско-правовые соглашения, обязывающие только заключивших их сторон, что в целом характерно для государств континентальной правовой системы. Сторонами корпоративного договора не могут быть третьи лица и эмитенты. Корпоративный договор нельзя заключать на срок более чем три года. В ином случае он действителен только в течение трех лет, после чего любая из сторон вправе расторгнуть его без последствий. Декрет № 6 распространил данное правило на корпоративные договоры, заключаемые акционерами закрытых компаний, увеличив срок до пяти лет. На корпоративные договоры в полной мере распространяется действие обязательственных норм ГК Италии.

Действующее законодательство Италии в целях определения объекта регулирования содержит классификацию корпоративных договоров по критерию предмета. Так, согласно п. 5 ст. 122 Декре-

та № 58 требования раскрытия информации распространяются на корпоративные договоры, заключенные акционерами публичных компаний, которые:

1) устанавливают обязанность акционера согласовывать свою позицию при осуществлении права голоса;

2) содержат ограничения трансферта акций либо производных финансовых инструментов, удостоверяющих права на акции;

3) устанавливают ограничения приобретения акций;

4) предусматривают как цель или результат совместное либо иным образом осуществление контроля над компанией.

Гражданский кодекс Италии в ст. 2341-bis (1) практически повторяет типы корпоративных договоров, указанные выше. И эта классификация не оторвана от реальности. Согласно последним статистическим исследованиям наибольшее распространение в бизнес-практике Италии получили:

1) корпоративные договоры, предусматривающие обязанность акционеров согласовывать свою позицию перед проведением общего собрания акционеров с другими акционерами — участниками соглашения на специальных «комитетах»;

2) договоры, содержащие условия о предварительном консультировании сторон до общего собрания акционеров, об обмене мнениями без выработки обязательной позиции;

3) соглашения, содержащие условия о совместном формировании совета директоров;

4) договоры, ограничивающие трансферт акций, в том числе через предоставление преимущественного права покупки [7].

Таким образом, законодательству Италии и бизнес-практике известны как голосующие акционерные соглашения (*voting agreements*), так и соглашения о концентрации корпоративного контроля (*pooling agreements*), что в принципе характерно для европейского корпоративного права.

Поскольку институт корпоративных договоров в Италии направлен на защиту миноритарных акционеров, инвесторов и эмитента от скрытой концентрации корпоративного контроля, то наибольший интерес для исследователя представляют требования раскрытия информации, закрепленные в Декрете № 58 и в ГК Италии. В Италии информация о заключении корпоративного договора акционерами публичной компании раскрывается сторонами путем:

1) направления в течение пяти дней с момента подписания соглашения уведомления регулятору на рынке ценных бумаг и регистрирующему органу;

2) опубликования в течение десяти дней текста соглашения в свободной форме в еженедельной газете Италии;

3) депонирования в течение 15 дней экземпляра соглашения в офисе компании.

Это позволяет охватить всех участников инвестиционных отношений на рынке ценных бумаг — от регулятора до инвестора, причем эмитент действительно знает о существовании корпоративного договора и должен раскрывать информацию о нем в ежегодном отчете об управлении согласно ст. 123-bis Декрета № 58. Корпоративный договор признается ничтожным и не подлежащим судебной защите, если стороны не осуществят раскрытие информации о его заключении в соответствии с требованиями законодательства о рынке ценных бумаг.

По общему правилу корпоративные договоры в Италии являются обычными гражданско-правовыми сделками, не порождающими корпоративного эффекта. Несмотря на то что Декрет № 58 в английской версии оперирует термином *"shareholders' agreement"*, его содержание отличается от того, что под ним подразумевает *Model Business Corporation Act* США и *Companies Act 2006* Великобритании. В контексте положений ст. 122 Декрета № 58 *shareholders' agreement* — это голосующее акционерное соглашение, англоязычным эквивалентом которого являются *voting agreement* и *pooling agreement*. Однако в ст. 2341-ter (1) ГК Италии особо указывается на то, что акционеры, заключившие корпоративный договор, обязаны раскрыть информацию о факте его заключения до общего собрания акционеров, иначе они лишаются права голоса по повестке дня. Если о факте заключения корпоративного договора стало известно после принятия решения общим собранием акционеров и на голосовании голоса акционеров, участников корпоративного договора, были решающими, решение может быть признано недействительным. Это единственный корпоративный эффект, который служит своеобразной санкцией за нарушение требования раскрытия информации. В остальном корпоративный договор не может противоречить уставным положениям, изменять структуру управления компанией, т. е. не является субсидиарным учредительным документом, как *shareholders' agreement* — один из видов корпоративных договоров США.

Законодательство Испании также содержит отдельные нормы, посвященные корпоративным договорам. Согласно секции 111 Закона о рынке ценных бумаг 2003 г. требования о раскрытии информации распространяются только на соглашения акционеров, устанавливающие обязанность голосовать определенным образом на общем собрании акционеров либо ограничивающие трансферты с акциями. Акционеры публичных компаний, заключившие подобный корпоративный до-

говор, обязаны сообщить о данном факте эмитенту и Национальной комиссии по рынку ценных бумаг, а также депонировать копию соглашения в регистрирующем органе. Корпоративный договор признается ничтожным и не подлежащим судебной защите, если стороны не осуществят раскрытие информации о его заключении в соответствии с требованиями законодательства о рынке ценных бумаг [8].

Во Франции корпоративные договоры появляются в бизнес-практике с середины 1990-х гг. Согласно ст. 1165 Гражданского кодекса Франции (далее — ГК Франции) корпоративные договоры представляют собой обычные гражданско-правовые соглашения, обязывающие лишь их участников. Они не могут противоречить положениям устава компании, определять структуру корпоративного управления и т. п. Корпоративные договоры во Франции действительны в силу принципа свободы договора, закрепленного в ст. 1134 ГК Франции [9]. Несмотря на то что ни ГК Франции, ни Коммерческим кодексом Франции (далее — Коммерческий кодекс) не установлены общие требования относительно срока, на который может быть заключен корпоративный договор, в решении 2007 г. Кассационный суд Франции отметил, что корпоративный договор, заключенный на неопределенный срок, может быть расторгнут по требованию любой из сторон [10].

Коммерческий кодекс в ст. L. 233-3 предусматривает возможность установления контроля в отношении акционерного товарищества путем заключения соглашения по передаче прав голоса между участниками или акционерами. Статья L. 233-11 регулирует порядок заключения акционерного соглашения между акционером и лицом, приобретающим контроль через направление публичного предложения. Статья L. 233-11 также устанавливает обязательное раскрытие информации о заключении акционерных соглашений акционерами публичных компаний [11]. Среди наиболее часто встречающихся условий корпоративных договоров, заключаемых акционерами публичных компаний во Франции, следует указать порядок распоряжения правом собственности на акции, формирование органов управления, финансирование предприятия, а также осуществление права голоса по акциям [12].

Согласно ст. L.233-7 Коммерческого кодекса, если лицо приобретает право голоса по акциям в объеме 1/20, 1/10, 3/20, 1/5, 1/4, 1/3, 1/2, 2/3, 18/20 или 19/20 уставного капитала, то оно обязано уведомить об общем количестве голосов как эмитента, так и администрацию рынков ценных бумаг. Это общее требование, которое, однако, распространяет свое действие и на лиц, приобретших права голоса без прав собственности на

акции в результате заключения с другими участниками или акционерами соглашения, предусмотренного ст. L. 233-3 Коммерческого кодекса. Особо оговаривается обязанность раскрытия информации лицами, заключившими акционерное соглашение с опционным условием, либо голосующее акционерное соглашение, предоставляющее не менее 0,5 % акций, допущенных к обращению на регулируемом рынке, или прав голоса по таким акциям. Подобные соглашения направляются в течение пяти биржевых дней с момента заключения эмитенту и Администрации рынков ценных бумаг. Согласно ст. L. 225-100-3 Коммерческого кодекса, эмитент обязан включать в годовой отчет известные ему сведения о корпоративных договорах, устанавливающих ограничения трансферта акций либо прав голоса из акций.

Корпоративные договоры во Франции, как в Италии и Швейцарии, рассматриваются в фокусе соглашений о товариществе. Так, с точки зрения обязательного предложения акционеры, заключившие корпоративный договор, предусматривающий отчуждение, объединение либо совместное осуществление права голоса из акций рассматриваются как союз, и в случае если объем принадлежащих им голосов превышает 1/3 всех голосов по акциям, то они обязаны сделать обязательное предложение.

Институционализация корпоративных договоров в корпоративном законодательстве Бельгии была осуществлена в ходе реформ 1990-х гг., когда 07.05.1999 г. был принят Кодекс о компаниях [13], вступивший в силу 06.02.2001 г. Однако еще в конце 1980-х гг. бельгийскими судами подобные соглашения акционеров признавались действительными и подлежащими судебной защите. Согласно ст. 550 Кодекса о компаниях корпоративные договоры представляют собой обычные договорные конструкции, предметом регулирования которых являются права голоса из акций и имущественные права на акции. Они не могут быть заключены на неопределенный срок, а также содержать условия, нарушающие императивные нормы Кодекса о компаниях и противоречащие уставу и интересам компании-эмитента. Соглашения, стороны которых допустили указанные выше нарушения, признаются ничтожными сделками. Ничтожными признаются также соглашения, обязывающие акционеров голосовать на общем собрании согласно инструкциям, исходящим от компании, ее органов управления, аффилированных лиц, а также голосовать за предложенные перечисленными лицами решения по вопросам повестки дня. Результаты голосования на общем собрании, осуществленные во исполнение подобного ничтожного соглашения, подлежат аннулированию.

Корпоративные договоры, устанавливающие ограничения в отношении трансферта акций, например обязательное одобрение сделки остальными сторонами договора либо преимущественное право покупки, не могут устанавливать больший, нежели шесть месяцев с момента уведомления сторон договора о предстоящей продаже акций, срок для реализации сторонами преимущественного права либо права одобрения. На подобные соглашения также распространяются правила о сроке действия соглашения.

Согласно ст. 7 Акта о раскрытии информации от 02.03.1989 г. [14] акционеры, которые прямо или косвенно приобрели, в том числе путем заключения корпоративного договора, 5 % и более голосов по акциям эмитента — публичной компании, обязаны сделать сообщение о данном факте Комиссии Бельгии по банковскому, финансовому и страховому надзору, а также эмитенту в течение двух рабочих дней. Эмитент должен опубликовать полученное сообщение в течение одного рабочего дня и включить информацию об изменении в структуре акционерной собственности в ежегодный отчет. Уставом можно не только предусмотреть более низкий процентный порог, но и распространить положения о раскрытии информации на непубличные компании. Следует отметить, что сам текст корпоративного договора законодательство Бельгии раскрывать или депонировать в регистрирующем органе не требует, что позволяет сохранить конфиденциальность. Однако Кодекс корпоративного управления Бельгии в п. 8.5 рекомендует раскрывать на сайте эмитента, прошедшего листинг, ключевые положения заключенных между его акционерами корпоративных договоров [15].

Таким образом, следует отметить, что в отличие англо-американского корпоративного права институт корпоративных договоров в государствах романской правовой системы направлен не на обеспечение гибкости корпоративного управления, а на защиту интересов эмитента, инвесторов, государства от скрытой концентрации корпоративного контроля, о чем свидетельствует большой массив публично-правовых императивов раскрытия информации и ничтожно малое количество частноправовых норм. Корпоративные договоры, даже несмотря на то, что в законодательстве Италии присутствует легальная классификация, не дифференцированы по правовому режиму, что свидетельствует о зачаточности их институционализации. Согласно законодательству исследуемых государств они представляют собой обычные гражданско-правовые соглашения, предмет которых ограничен правами голоса из акций и имущественными правами на акции, а целью —



перераспределение корпоративного контроля. Корпоративное право государств романской правовой семьи не знает *shareholders' agreement* как субсидиарный учредительный документ, известный, например, Companies act 2006 Великобритании. Корпоративные договоры в государствах романской правовой системы, рецепированные

в 1970–1990-х гг. из англо-американского корпоративного права, присутствуют в усеченном варианте *voting agreements*, голосующих акционерных соглашений, что свидетельствует о сохранении континентальной концепции юридического лица как самостоятельного, независимого от участников субъекта.

1. См.: Hubert B., Ferry D. G. *American Firms in Europe: Strategy, Identity, Perception and Performance (1880–1980)*. Librairie Droz, 2009. P. 45
2. См.: Report on the proportionality principle in the European Union // The European Commission : сайт. URL : [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/shareholders/study/final\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/shareholders/study/final_report_en.pdf) (дата обращения: 17.09.2013).
3. См.: Legislative decree No. 58 of 24 February 1998 // Consob : сайт. URL : [http://www.consob.it/mainen/documenti/english/laws/fr\\_decree58\\_1998.htm](http://www.consob.it/mainen/documenti/english/laws/fr_decree58_1998.htm) (дата обращения: 17.09.2013).
4. См.: Luca E. *Corporate Governance Reforms in Italy: What Has Been Done and What Is Left to Do* // European Business Organization Law Review. 2009. Vol. 10. P. 478–479.
5. См.: Legislative decree No. 6 of 17 January 2003 // Universocoop : сайт. URL : [http://www.universocoop.it/decreti/dl\\_170103\\_6.html](http://www.universocoop.it/decreti/dl_170103_6.html) (дата обращения: 17.09.2013).
6. См.: Nuovo codice civile // Universocoop : сайт. URL : [http://www.universocoop.it/codice/art\\_2341-ter.html](http://www.universocoop.it/codice/art_2341-ter.html) (дата обращения: 05.05.2013).
7. См.: Angelo B. *Shareholders' agreements and voting power: evidence from Italian listed firms* // Applied Economics. 2011. No 43. P. 4044–4046.
8. См.: Proportionality between ownership and control in EU listed companies: comparative legal study // The European Commission : сайт. URL : [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/shareholders/study/study-exhibit\\_c\\_part1\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/shareholders/study/study-exhibit_c_part1_en.pdf) (дата обращения: 17.09.2013).
9. См.: Code civil // Legifrance : сайт. URL : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do> (дата обращения: 17.09.2013).
10. См.: Терновая О. А. Договорные отношения между акционерами: практика акционерных соглашений в России и во Франции // Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права. М., 2011. С. 235–236.
11. См.: Code de commerce // Legifrance : сайт. URL : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do> (дата обращения: 17.09.2013).
12. См.: Boubaker S. *Ownership-control discrepancy and firm value: Evidence from France* // Multinational Finance Journal. 2007. № 11 (3/4). P. 211.
13. См.: Code des Sociétés // Ejustice : сайт. URL : <http://www.ejustice.just.fgov.be> (дата обращения: 17.09.2013).
14. См.: Loi relative a la publicité des participations importantes dans les sociétés cotées en bourse et réglementant les offres publiques d'acquisition. 2 mars 1989 // Ejustice : сайт. URL : <http://www.ejustice.just.fgov.be> (дата обращения: 17.09.2013).
15. См.: The Belgian Corporate Governance Code // Ecgi : сайт. URL : [http://www.ecgi.org/codes/documents/cg\\_code\\_belgium\\_12mar2009\\_en.pdf](http://www.ecgi.org/codes/documents/cg_code_belgium_12mar2009_en.pdf) (дата обращения: 17.09.2013).



УДК 347.78

Д. А. Исмаилова  
J. A. Ismailova

## Правовое регулирование объектов интеллектуальной собственности в Азербайджане

### The Legal Regulation of Intellectual Property Rights in Azerbaijan

*В настоящей статье рассматриваются актуальные аспекты реализации объектов интеллектуальной собственности в европейском пространстве. Особое внимание уделяется анализу азербайджанского законодательства и его соотношению с существующим правом России, поскольку в Азербайджане интеллектуальная собственность юридически является их достоянием, в России — не зависит от права собственности на материальный носитель, в котором выражены соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Кроме того, раскрываются нормы ГК Азербайджана, которые имеют юридическую казуистику в рассматриваемой сфере.*

Интеллектуальная собственность; объекты авторского права; ГК Азербайджана; выражение азербайджанского фольклора; юридическая казуистика

*The article demonstrates the important aspects of the implementation of intellectual property in the European space. Special attention is paid to the analysis of the Azerbaijani legislation and its relation to the existing law in Russia, as in Azerbaijan, intellectual property is their property legally in Russia — are independent of the ownership of material support, which expressed the corresponding results of intellectual activity or means of individualization. In addition, the expanded provisions of the Civil Code of Azerbaijan, which have legal casuistry in this sphere.*

Intellectual property law; copyrights; the Civil Code of Azerbaijan; Azerbaijani folklore expression; legal casuistry

Развитие экономических отношений, влияние законодательства стран СНГ и Российской Федерации на формирование правового пространства активно создало в Республике Азербайджан платформу для института права интеллектуальной собственности. Однако приходится констатировать, что объекты интеллектуальной собственности в Азербайджане не имеют системного и четко урегулированного характера. В связи с этим возникают сложности в правоприменительной практике.

В Азербайджанской Республике правоотношения, связанные с интеллектуальной собственностью, не регулируются единым кодифицированным актом. Закон Республики Азербайджан от 22.05.2012 №365-IVQ «Об обеспечении прав на интеллектуальную собственность и о борьбе с пиратством» (далее — Закон о правах на интеллектуальную собственность) [1] предусматривает перечень объектов интеллектуальной собственности. При этом в отдельных нормативных правовых

актах, регулируемых порядок возникновения правоотношений между субъектами гражданского оборота при применении ими объектов интеллектуальной собственности, данный перечень повторяется, в связи с чем возникает проблема в применении норм в отношении объектов интеллектуальной собственности при их различном толковании. В соответствии со ст. 1.0.1 Закона о правах на интеллектуальную собственность под правом на интеллектуальную собственность подразумевается право на объекты авторского права (т. е. произведения науки, литературы и искусства. — Д. И.): исполнение, фонограммы, телепередачи кабельного вещания, топологии интегральных микросхем, базы данных, фольклорные произведения, изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки и географические указатели. Тем самым определяется вышесказанный перечень объектов интеллектуальной собственности, который отстает своим количеством и составом от российской. Согласно ст. 1225 ГК [2] предусмотрено 16 наименований результатов интеллектуальной деятельности:

- 1) произведения науки, литературы и искусства;
- 2) программы для ЭВМ;
- 3) базы данных;
- 4) исполнения;
- 5) фонограммы;
- 6) сообщение в эфир или по кабелю радиои телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);
- 7) изобретение;
- 8) полезные модели;
- 9) промышленные образцы;
- 10) селекционные достижения;
- 11) топологии интегральных микросхем;
- 12) секреты производства (ноу-хау);
- 13) фирменные наименования;
- 14) товарные знаки и знаки обслуживания;
- 15) наименование мест происхождения товаров;
- 16) коммерческие обозначения.

Как указывает В. В. Пирогова, предлагаемый российским законодателем перечень объектов полностью соответствует всем международным договорам в сфере интеллектуальной собственности [3]. В частности, в ст. 2 Стокгольмской конвенции 1967 г. об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности [4] также указаны две группы объектов:

- авторские права (согласуется с подп. 1–6 п. 1 ст. 1225 ГК);
- права промышленной собственности (выступает как условная категория и объединяет подп. 7–16 п. 1 ст. 1225 ГК).

При этом Азербайджан является участником этой конвенции, ратифицировавшим ее. Однако такие объекты интеллектуальной собственности, как ноу-хау, фирменные наименования и коммерческие обозначения, не урегулированы и, на наш взгляд, еще должны быть рассмотрены законодателем в целях их правового закрепления.

В отличие от российского законодательства в Республике Азербайджан не раскрываются объекты авторского права исходя из правового содержания. В частности, не указываются программы для ЭВМ. В случае если вновь созданная программа для ЭВМ содержит информацию, имеющую характер государственной тайны, охрана таких объектов интеллектуальной собственности не регулируется специальными нормами.

Как в ГК, так и в Законе Республики Азербайджан от 05.06.1996 № 115-IQ «Об авторском праве и смежных правах» [5] установлен перечень объектов авторского права. Однако если законодатель Азербайджана ограничился перечислением списка, то ГК разъясняет и дает характеристику каждого из объектов по отдельности. В списке объектов авторского права в законодательствах обоих государств разница не выявлена, правда, имеется значительное различие в признании авторских прав на эти объекты. Надо отметить, что ГК не предусматривает регистрации объектов авторского права, поскольку в соответствии с общими положениями международных конвенций это не является необходимым. При этом в отношении таких объектов, как программы для ЭВМ и базы данных, регистрация возможна при желании их правообладателя. Кроме того, существующие правила и регламенты органов по надзору в сфере прав интеллектуальной собственности указывают порядок данной регистрации (ст. 1262 ГК). Закон Республики Азербайджан «Об авторском праве и смежных правах» предусматривает возможность регистрации всех объектов авторского права, но не описывает и не регулирует механизм предлагаемой законом регистрации.

В ч. 5 ст. 8 вышеуказанного закона оговорено, что лицу, регистрирующему свое произведение, выдается свидетельство установленного образца. Однако данный документ не может служить презумпцией авторства. При возникновении спора регистрация признается судом в качестве презумпции авторства, если не будет доказано иное. Надо указать, что в таком случае регистрация прав не является способом защиты от неправомерного использования в обороте, а является констатированием факта, что существует такой объект авторского права и лица, использующие его, обязаны указать автора и правообладателя.

При этом существование такого объекта, как «выражение азербайджанского фольклора», в законодательстве Республики Азербайджан вызывает сомнение о наличии на него авторского права, поскольку автор — это всегда физическое лицо, которое создало произведение творческим трудом самостоятельно. Правда, в ст. 1.0.1 Закона Республики Азербайджан от 16.05.2003 № 460-ИҚ «О правовой охране выражений азербайджанского фольклора» [6] указано, что фольклор — это созданные азербайджанским народом, его отдельными индивидуумами и сохраненные, отражающие в себе традиционные художественные ценности, мировоззрение, надежды и чаяния, особенности характера художественного наследия, созданные в устном виде выражения словесного искусства, народной музыки, игры и танцы, выражения народного промысла и прикладного искусства азербайджанского народа (существующие в материальном и нематериальном виде), а также другие виды народного творчества. Кроме того, Закон Республики Азербайджан от 22.05.2012 № 365-ІVQ «Об обеспечении прав на интеллектуальную собственность и о борьбе с пиратством» [7] в ст. 1.0.2 предусматривает, что правообладателем выражений азербайджанского фольклора является Азербайджанская Республика, т. е. государство как публично-правовое образование.

Однако международное законодательство не описывает понятия «фольклор» или «фольклорное произведение». Правда, из существа данного явления можно указать, что фольклорное произведение — это выражение культурной определенности нации (или национальной автономии) в форме писанного или устного произведения, которое не имеет одного или группы авторов и создано народом (нацией). В связи с этим Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 г. [8] в своих нормах не содержит указания на такой объект.

Примечательно, что не только отсутствие системного характера регулирования объектов интеллектуальной собственности создает проблемы на практике, но и расплывчатость положений Гражданского кодекса Республики Азербайджан 28.12.1999

№ 779-ІQ (с последними изменениями и дополнениями от 11.11.2012 № 496-ІVQD) (далее — ГК Азербайджана) в части урегулирования в ст. 4 объектов гражданских правоотношений [9]. Указанная статья не только не предусматривает системы объектов гражданского оборота, но и не предоставляет владельцу имущественных прав (например, на ценные бумаги) свободно использовать их в обороте. Так, в ст. 4 ГК Азербайджана указано, что объектами гражданских правоотношений могут быть нематериальные и материальные блага, которые имеют имущественную оценку или неимущественную стоимость, не выведенные законодательством из гражданского оборота.

Представляется, что такая бессистемная ситуация может оказать негативное воздействие как на деятельность государства, так и на правоотношения, возникающие в связи с участием на рынке физических и юридических лиц.

Формирование единого экономического пространства, постоянная деятельность органов государственной власти по законотворчеству не только должны создавать тексты законов и закреплять в них те виды деятельности, которые уже сложились в практике, но и на основе анализа (а не копирования или перевода) систематизировать национальное законодательство.

Действительно, юридическая техника ГК Азербайджана при детальном ее изучении позволяет указать, что ряд положений ее содержат характеристики российского права, часть указывает на немецкое (германское) происхождение, а некоторые нормы можно рассматривать как копирование английского права.

Надо полагать, что подобный симбиоз норм сможет сформировать собственную систему законодательства. Однако следует помнить, что Республика Азербайджан является государством не с европейской основой формирования традиций. Ее история базируется на нормах права как Российской империи, так и приграничных мусульманских (исламских) государств. Поэтому исследование объектов гражданского оборота и интеллектуальной собственности поможет сформировать национальное законодательство страны.

- 
1. См.: СЗ Республики Азербайджана. 2012. № 7. Ст. 642.
  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 // 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. Ст. 5496.
  3. См.: Пирогова В.В. Исчерпание исключительных прав и параллельный импорт. М.: Статут, 2008.
  4. Документ опубликован не был // Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
  5. См.: СЗ Республики Азербайджан. 1997. № 3. Ст. 167.
  6. См.: Азербайджан. 2003. 9 авг.
  7. См.: СЗ Азербайджанской Республики. 2012. № 7. Ст. 642.
  8. См.: Бюллетень международных договоров. 2003. № 9.
  9. См.: СЗ Республики Азербайджан. 2000. № 4. Ст. 250.



УДК 342.8

А. И. Кузьмин  
A. I. Kuzmin

## Голосование участника корпорации как юридический факт

### Corporation Member Voting as the Legal Fact

*В настоящей статье автор ставит целью охарактеризовать голосование участника корпорации как юридический факт и обосновать классификацию данного вида принятия решения в качестве сделки. Также в статье имеется обзор последних судебных решений, связанных с оспариванием голосования участников корпорации.*

Голосование; юридический факт; корпорация

*In this article the author aims to define the corporation member voting as the legal fact and to prove that voting is a will act. Also the author describes the latest court acts connected with corporation member voting litigation.*

Voting; legal fact; corporation

Ключевым актом участника при управлении корпорацией является голосование на общем собрании, однако в научных исследованиях данный вопрос практически не затрагивается.

Так, Д. В. Ломакин называет голосование по вопросам повестки дня одной из наиболее существенных процедур в процессе проведения общего собрания акционеров. Автор подробно рассматривает принципы голосования (одна акция — один голос) и его способ (поднятие руки, бюллетень) [1]. Ю. С. Поваров, не останавливаясь на юридической составляющей голоса участника корпорации, уделил внимание другим вопросам: принципам голосования, а также внешнему выражению голоса, использованию при голосовании бюллетеней [2]. Аналогичным образом определяет вопрос голосования О. А. Макарова, делая акцент на субъектах, имеющих право голоса [3].

Например, В. В. Долинская напрямую не дает суждений по поводу юридической природы голосования, но указывает на то, что в корпоративном праве преобладают юридические способы реализации субъективных прав, что приводит к подъему на уровень выше в системе юридических фактов (совершение не только сделок, но и юридических актов, т. е. происходит реализация права через всю палитру действий). По мнению автора, это связано с участием акционеров в системе корпоративного управления и в реальном управлении обществом [4]. Однако В. В. Долинская не стала развивать данную тему, поэтому остается сделать вывод, что она тоже считает, будто реализация прав участниками корпораций носит особый характер. Кроме того, автор разбирает технические вопросы, связанные с голосованием.



Примечательно, что И. С. Шиткина в своем учебнике останавливается только на технической стороне голосования [5].

Таким образом, в крупных научных исследованиях голосование рассматривается исключительно как корпоративная процедура.

Первую в российской науке попытку изучить голосование акционера с точки зрения теории сделал С. С. Вилкин, выделивший в рамках данной процедуры три стадии:

- 1) выражение отдельным акционером своего мнения (подача голоса);
- 2) непосредственно стадия принятия решения (голосование);
- 3) доля участника в общем количестве голосов [6].

Согласно данной классификации актом участника является именно подача голоса. С. С. Вилкин отмечает, что подача голоса неуполномоченного на то лица не оказывает влияния на формирование воли юридического лица и считается юридически бездейственной [7].

Автор концепции характеризует подачу голоса как мнение, заключающееся в положительной или отрицательной оценке. Он отмечает, что лицо может также воздержаться от голосования, причем данное действие должно быть выраженным. Однако этим выражается не мнение по поводу предложения, а отказ от него. Правда, отказ не воспринимается как отсутствие воли [8].

Также С. С. Вилкин обращает внимание на то, что подача голоса должна быть содержательно единой, т. е. голосовать можно только за один вариант. По его мнению, не является формой подачи голоса молчание. Следовательно, голосование должно быть действием активным.

В соответствии со ст. 37 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее — Закон об ООО) [9] и ст. 59 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО) [10] участники корпорации осуществляют свое право голоса в процессе деятельности общего собрания. Само голосование является основной процедурой в рамках деятельности органа управления [11]. По традиции общее собрание относится к волеобразующим органам [12]. В рамках деятельности волеобразующих органов происходит формирование воли общества как юридического лица [13] (правил его поведения). Воля юридического лица формируется в результате внутриорганизационной деятельности органов [14]. Органы юридического лица имеют «людской субстрат» [15], однако они не отождествляются с указанными лицами [16]. Таким образом, внутриорганизационные отношения

по формированию воли юридического лица сводятся к организации проведения общего собрания. Сама воля складывается в результате голосования участников. Собственно, сущность участия в управлении корпорацией и сводится к возможности формирования воли общества.

В немецкой литературе бытовала теория суммирования, согласно которой воли юридического лица не существует, есть лишь сумма воли отдельных лиц [17]. Точка зрения, что воля юридического лица образуется физическими лицами, является общепринятой в научной литературе [18].

Результатом данной деятельности физических лиц является правило поведения [19]. Последствием же голосования конкретного участника считается учет голоса при определении результатов голосования и принятие в соответствии с ним решения общего собрания участников.

Очевидно, что в результате голосования не происходит движения каких-либо обязательственных правоотношений. Кроме того, оно не влечет переход прав или возникновение права требования. Последствием юридического факта может являться юридический эффект, и такой юридический факт чаще всего является элементом юридического состава [20].

Например, М. А. Рожкова также отмечает, что помимо юридических фактов, которые влекут движение правоотношений, существуют и те, что вызывают иные юридические последствия, не предполагающие движения гражданского правоотношения. Автор называет их правопозитивными, отмечая их неизученность в литературе [21].

Таким образом, голосование является содержательно единым действием участника, выражающимся в положительной либо отрицательной оценке предлагаемого решения по вопросу повестки дня, учитываемым при принятии решения общим собранием участников корпорации и направленным на формирование воли юридического лица.

В иностранной литературе выделяют три теории, объясняющие право на голос участника корпорации: доктринальную, экономическую и политическую.

Доктринальная теория доминирует в Германии и считается существенной характеристикой членства как общности. Все акционеры являются членами компании. Членство рождает право голоса, поскольку право осуществлять влияние в общности является существенным компонентом членства. Право голоса управомочивает участников на влиятельное участие в делах компании. Из утверждения, что право голоса — существенный признак общности, вытекает тот факт, что оно не может быть отчуждено [22].

Так, Р. Краакман отмечает два важнейших элемента в участии в корпорации: право контролировать организацию и получать часть дохода. Причем первое обычно сводится к праву голоса при выборе руководства, а второе — при одобрении ключевых операций корпорации [23]. Кроме того, автор считает, что участие в корпорации отличается от партнерства тем, что оно обусловлено вкладом имущества.

Последствия этого подхода выражаются в появлении собственной природы у внутренних отношений, вытекающих из того же участия.

Экономическая теория стоит на связи между рисками и интересами каждого из акционеров и правильного управления компанией. Подача голоса является каналом, который соединяет акционера, несущего риски неудач и успехов компании, и менеджмента, имеющего возможность управлять компанией в заданном курсе. В отличие от других субъектов акционеры не имеют каких-либо гарантированных компенсаций и получают свои инвестиции только после реализации гарантий иных лиц. Для экономической теории права голоса ключевым является возможность акционера не свободно принимать решения, а автоматически реагировать на действия менеджмента для увеличения благосостояния. Подобно нервному импульсу, который идет от обожженной руки к мозгу, право голоса подает сигналы удовлетворения или недовольства менеджменту организации. Права голоса позволяют собственникам компании адаптировать ее к изменяющимся обстоятельствам [24].

В стиле экономической теории высказывается и Р. Кларк. Он отмечает, что к ограниченным возможностям акционеров привело разделение членства и собственности, а также придание всем внутрикорпоративным правилам стандартизированной формы контракта. Преимущества сильного менеджмента он видит в минимизации издержек на управление и упрощение принятия решений, когда каждый акционер полагается на рекомендации менеджмента. Автор выделяет две позиции на проблему сильного менеджмента. Приверженцы первой считают, что существует недостаток использования преимуществ права голоса акционера (к ним Р. Кларк причисляет сторонников корпоративной демократии). Вторые полагают, что голосование акционеров — это мошенничество, церемониальное действие, необходимое, чтобы придать видимость легитимности полномочий менеджмента [25].

Однако сам Р. Кларк видит истинную роль права голоса в том, что с его помощью можно просто вырвать контроль и власть у должностных лиц компании. С тех пор как право голоса может

быть продано, оно способствует снятию действующего менеджмента, а связь между правом голоса и возможностью снятия менеджмента является решающей [26].

Таким образом, право голоса сводится лишь к возможности назначить менеджмент корпорации и выразить мнение о его работе.

В рамках политической или демократической теории в результате заимствования государственной системы управления корпорации проводят аналогию между государственной представительной системой управления и корпоративной [27]. Акционеры сравниваются в своем праве на голосование с гражданами. Суть права голоса видится в возможности оказывать влияние на полномочия менеджмента, сделать его более подотчетным акционерам, права которых вытекают из членства. Право голоса рассматривается как способ узаконить власть менеджмента.

Следует отметить, что экономическая теория распространена в США. Как следствие, в стране отмечается слабая роль такого органа, как общее собрание участников, выполняющего роль индикатора и электората для менеджмента. Внутриорганизационные отношения в США рассматриваются с точки зрения контрактного права.

В России общее собрание участников играет более важную роль. Можно с уверенностью сказать, что это высший орган управления, поэтому из вышеперечисленных теорий более всего применима доктринальная. Участники корпорации реально влияют на курс корпорации, принимают важнейшие стратегические решения, дают указания менеджменту, определяют его свободу, но в подавляющем большинстве случаев не идут у него на поводу. Решение общего собрания участников корпорации несет регулирующую функцию, следовательно, голосование должно причисляться к фундаментальной юридической категории, разработанной в науке, какой является сделка.

Необходимо обратить внимание на высказывание О. С. Иоффе, согласно которому осуществление гражданских прав имеет во всех случаях акты субъективной воли их носителей или представляющих их лиц в качестве необходимой предпосылки, осуществленные правоотношения всегда являются волевыми отношениями независимо от способов их установления [28].

Как мы выяснили ранее, голосование — это всегда действие, направленное на конкретные юридические последствия. Для классификации данного юридического факта в качестве сделки необходимо определить его волевой характер и значимость направленности действия на юридические последствия.

Один из основных вопросов, который подлежит выяснению, — имеет ли голосование волевой характер. Установление данного факта зависит от того, важна ли воля субъектов и направленность их действий для достижения юридически значимого результата.

Например, О. А. Красавчиков усматривал отличие юридического поступка от сделки в отсутствии направленности на юридические последствия [29].

Важным является замечание С. В. Сарбаша о том, что воля и сознание индивидов, действующих в соответствии с правовыми установлениями, являются определяющими для юридической квалификации таких действий [30].

Рассматривая вопрос о признании недействительным бюллетеня для голосования, А. А. Глушецкий приходит к выводу, что основания признания бюллетеня недействительным, названные в нормативных правовых актах, связаны с тем, что из бюллетеня нельзя определить истинную волю участника собрания (например, участник выразил свою волю большее количество раз, чем имел право; вообще не выразил своей воли или представитель акционера не имел полномочий выражать его волю [31]). Конечно, сказанное больше относится к пороку волеизъявления, однако подчеркивается и определяющее значение воли при голосовании.

Несомненно, голосование имеет волевой характер. Об этом позволяет судить процедура подготовки к проведению общего собрания участников корпорации. Чтобы участник имел возможность сформировать свою волю относительно управления юридическим лицом, общество обязано предоставить ему всю необходимую информацию для подготовки к общему собранию заблаговременно.

Вопросы, включаемые в повестку дня, должны быть конкретными, лишены налета расплывчатости, неопределенности и двусмысленности [32]. Так как решение принимается всегда путем выбора из трех вариантов («за», «против» и «воздержался»), то и формулировка вопроса повестки дня должна быть конкретной.

Отсюда следует, что участник собрания формирует свою волю по каждому из вопросов повестки дня и полностью осознает правовые последствия данного решения.

Является ли голосование волевым действием, направленным на конкретные правовые последствия? Под направленностью действия подразумевают, что лицо, совершающее юридический акт, представляет, к чему приведут его действия. При этом не важно, чтобы субъект представлял юридический эффект действия во всех его деталях. Требуется лишь осознание основных очертаний указанного результата. Нет

необходимости в том, чтобы субъект разбирался в юридических понятиях и нормах права [33]. Участник корпорации при голосовании осознает о своей возможности влиять на итоговое решение, иногда заключает для увеличения этого влияния различные соглашения с другими участниками. Акционер при голосовании понимает последствия принятия того или иного решения, и соответственно его воля направлена на них.

Юридическое значение направленности голоса можно увидеть в обязанности участника голосовать с соблюдением корпоративного интереса (способствовать получению прибыли, развитию корпорации, голосование не должно влечь решения, которое заведомо причинит обществу убытки). В п. 7 проекта Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» указано, что участники могут быть привлечены к ответственности за убытки, причиненные обществу, наряду с его директором, если будет доказано, что они действовали заведомо в ущерб интересам юридического лица (в том числе при одобрении сделок на общем собрании участников). Также направленность голосования может проявляться в случае, когда на общем собрании участников дочернего общества голосование осуществляет единоличный исполнительный орган основного общества. В данном случае голосование от имени основного общества должно соблюдать корпоративный интерес не только дочернего, но и основного общества.

Голосование является волевым действием, направленным на конкретные правовые последствия. Его особенностью является неотвратимое наступление юридического эффекта. Голос участника после его подачи в любом случае должен быть учтен при подсчете голосов.

Любое ли голосование является юридическим фактом? Все-таки голосование лица, у которого один процент в уставном капитале общества по вопросу, требующему простого большинства, не влияет на формирование воли юридического лица, если один из участников обладает простым большинством голосов. На наш взгляд, в данном случае этот голос является юридическим фактом, поскольку влечет его обязательный учет при подсчете голосов, а также при отрицательном голосовании дает участнику право обжаловать решение общего собрания.

Иными словами, голосование является односторонне-обязывающей сделкой. Следовательно, к нему применимы положения о недействительности сделок, содержащиеся в ГК [34]. Оно не может быть признано недействительным отдельно от решения общего собрания. Цель признания

недействительным голосования — всегда признание недействительным решения общего собрания. Соответственно, на признание недействительным голосования распространяются сроки, предусмотренные для оспаривания решения общего собрания участников корпорации.

Единственным последствием признания голосования недействительным является недействительность решения общего собрания, если такой голос влиял на результаты.

Основанием для недействительности голосования является порок воли или волеизъявления.

В связи с недостатком научных исследований, посвященных голосованию, необходимо обратиться к имеющейся судебной арбитражной практике, касающейся оспаривания решений общих собраний участников из-за пороков голосования.

В судебной практике наиболее часто встречаются случаи признания недействительным голосования, осуществляющегося через представителя. Так, в одном из дел доверенность представителя участника ООО была составлена в простой письменной форме в нарушение ч. 2 ст. 37 Закона об ООО. Однако акционер ООО впоследствии подтвердил свою волю на участие в судебном заседании через представителя и выразил одобрение результатов голосования (постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17.12.2012 по делу № А40-100365/11-48-837). Таким образом, даже при пороке волеизъявления голосование может быть признано действительным, если голос был учтен на общем собрании (повлек юридический эффект) и полностью соответствовал воле участника. Данный вывод также подтверждается в постановлении Десятого арбитражного апелляционного суда от 05.06.2013 по делу № А41-23712/2011. В рамках дела было установлено, что за участника голосовал его представитель по доверенности, которая была оформлена с нарушениями закона. Однако голосование было признано действительным, так как сам участник результатов собрания не оспаривал.

В другом деле участник оспаривал результаты голосования, ссылаясь на то, что он неправильно заполнил бюллетень при кумулятивном голосовании и отдал меньшее количество голосов за кандидата, чем хотел. Суд отказался признавать такую ошибку основанием для признания недействительным решения общего собрания, указав, что лицо, осуществлявшее подсчет голосов, выполнило его в соответствии с законодательством. Негативные последствия ошибки при голосовании несет сам участник (постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 21.03.2013 по делу № А82-7700/2012). Таким образом, волеизъявление участника на общем со-

брании, совершенное в соответствии с законом и учтенное при подсчете голосов, считается соответствующим его воле.

В соответствии с п. 1 и 2 ст. 36 Закона об ООО решение может быть принято по вопросам, которые не были поименованы в повестке дня, только если на собрании присутствуют все участники. Таким образом, если на собрании хотя бы от одного участника присутствует представитель, то голосование по вопросам, не включенным в повестку дня, должно быть признано недействительным (постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18.03.2009 № Ф09-1289/09-С4 по делу № А07-6925/2008-Г-ШЗФ). В данном случае отсутствует какая-либо воля участника по поводу голосования по этим вопросам, так как она не могла быть передана представителю заранее.

В другом деле в общем собрании от одного из участников присутствовал его представитель. Сам акционер об общем собрании уведомлен не был и впоследствии обратился в суд за признанием недействительным решения на этом основании. Суд отказал в удовлетворении требований, так как посчитал, что участие представителя с надлежаще оформленной доверенностью является достаточным для проведения собрания (постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 04.06.2009 № 07АП-737/2009 по делу № А45-10390/2008). На наш взгляд, позиция суда является неверной, так как заблаговременное уведомление участника о собрании является обязательным этапом его созыва. Это позволяет ему сформировать волю на голосование, ознакомиться с информацией к общему собранию и обеспечить свое участие в нем. При отсутствии уведомления можно считать, что участник не смог сформировать свою волю, а следовательно, не передал ее своему представителю. Если участник не подтверждает волеизъявление своего представителя на собрании, значит, оно не соответствует его воле, и голосование является недействительным.

В рамках судебного дела было установлено, что во время общего собрания с одним из участников связались по телефону. Данный факт зафиксирован на аудиозаписи собрания. Суд, признавая недействительным общее собрание участников, указал, что соответствие формы проведения собрания, доведенной до участников в уведомлениях, фактической форме собрания также обеспечивает права и законные интересы участников общества, поскольку избранная форма предоставляет особенности подготовки собрания, восприятия доводимой до участников информации, общения в порядке обсуждения



вопросов повестки дня. Суд указал, что содержание телефонных переговоров не позволяет сделать вывод о том, что участник воспринимал этот разговор как голосование по вопросам, не включенным и не вынесенным в повестку дня (постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 16.08.2011 по делу № А75-10648/2010). Нарушения при подготовке и проведении собрания, пороки волеизъявления при голосовании не позволили установить истинную волю участника, который фактически не присутствовал на собрании.

В одном из дел решение собрания было признано недействительным, так как отсутствовало какое-либо подтверждение волеизъявления участников по вопросам повестки дня. Так, в материалах дела не были представлены бюллетени голосования или подписанный участниками протокол общего собрания, сами же участники в своих объяснениях также не подтвердили волеизъявления (постановление Тринадцатого арбитражного суда от 19.03.2013 по делу № А26-6072/2012). Таким образом, голосование — это прежде всего волеизъявление, которое должно быть объективировано в какой-либо форме, позволяющей установить волю участников по конкретным вопросам повестки дня общего собрания.

Недееспособность представителя также может повлечь недействительность общего собрания. Так, в постановлении Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.12.2012 по делу № А56-20704/2012 указано, что истец не предоставил доказательств того, что его представитель на общем собрании в этот момент находился на лечении в психиатрической больнице. Значит, данные обстоятельства могли бы послужить основанием для признания недействительным голосования, так же как и недееспособность самого участника или невозможность осознавать свои действия и руководить ими.

Случаи признания результатов голосования недействительными на основании порока воли физического лица (принуждение, неспособность осознавать свои действия и руководить ими) в судебной практике не встречаются. Однако из некоторых судебных актов следует, что это было бы возможно при наличии соответствующей доказательственной базы (постановления Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 01.02.2012 № Ф08-8115/11 по делу № А32-10879/2011, от 30.08.2005 № Ф08-3830/2005 по делу № А63-9168/2004-С4, А63-1529/2004-С1, А63-160/2005-С1).

Для уяснения сделочной природы голосования также необходимо затронуть еще одну категорию дел — оспаривание голосования единоличного исполнительного органа основного общества на общем собрании дочернего общества. В слу-

чае если иное не установлено уставом общества, единоличный исполнительный орган самостоятельно формирует волю по вопросам повестки дня общего собрания дочернего общества.

В соответствии со ст. 44 Закона об ООО и ст. 71 Закона об АО единоличный исполнительный орган обязан действовать разумно и добросовестно в интересах управляемого им общества. Интересом общества является получение прибыли и отсутствие убытков. Таким образом, обязанность голосовать на общих собраниях дочерних обществ также входит в обязанности единоличного исполнительного органа. Наибольшие риски для основного общества и его участников связаны с тем, что на общем собрании дочернего общества будут приняты решения, влекущие убытки, например, об отчуждении имущества, заключении каких-либо сделок (кредит, займ, залог, поручительство). Участники основного общества не смогут оспорить решение общего собрания дочернего, поскольку отсутствуют какие-либо правовые основания для этого.

Основное и дочернее общества составляют единую экономическую систему (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 04.12.2012 № ВАС-8989/12). Изменение имущественного положения дочернего общества не может не влиять на благосостояние основного общества, а следовательно, на его акционеров (такая позиция изложена, в частности, в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 06.03.2012 № 12505/11).

Законодательство РФ устанавливает ограниченные возможности участников корпорации оспаривать сделки, совершаемые обществом. Поскольку голосование единоличного исполнительного органа на общем собрании дочернего общества может повлечь одобрение сделок, которые могут существенно повлиять на имущественное состояние общества, то к таким решениям должны применяться положения об оспаривании крупных сделок. Также, на наш взгляд, возможно применение к голосованию ст. 174 ГК.

Как следует из судебной практики, голосование является волевым действием. Формирование воли должно быть обеспечено обществом путем заблаговременного уведомления участника о проведении собрания и предоставления ему всей необходимой информации по предлагаемой повестке дня. Голосование является волеизъявлением, которое должно выразиться в объективированной форме и повлечь юридический эффект в виде учета его при подсчете голосов. Подлинность воли участника при голосовании подтверждается юридическим эффектом от совершенного в соответствии с законодательством волеизъявления.



1. См.: Ломакин Д. В. Очерки теории акционерного права и практики применения акционерного законодательства. М. : Статут, 2005. С. 152.
2. См.: Поваров Ю. С. Акционерное право России : учебник для магистров. М. : Юрайт, 2012. С. 549–551.
3. См.: Макарова О. А. Корпоративное право : курс лекций. М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 194.
4. См.: Долинская В. В. Акционерное право: основные положения и тенденции : монография. М. : Волтерс Клувер, 2006. С. 584.
5. См.: Корпоративное право : учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Е. Г. Афанасьева, В. Ю. Бакшинская, Е. П. Губин и др. ; отв. ред. И. С. Шиткина. М. : Волтерс Клувер, 2007. С. 153.
6. См.: Вилкин С. С. Гражданско-правовая природа волевых актов коллегиальных органов юридического лица : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 78.
7. См.: Там же. С. 80.
8. См.: Там же. С. 83.
9. См.: СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.
10. См.: РГ. 1995. 29 дек.
11. См.: Ломакин Д. В. Очерки теории ... С. 152.
12. См.: Козлова Н. В. Правосубъектность юридического лица. М. : Статут, 2005. С. 319.
13. См.: Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М. : Статут, 2008. С. 289; Могилевский С. Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М. : Статут, 2010. С. 118.
14. См.: Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения ... С. 280.
15. См.: Там же. С. 281; Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. Ч. 1. М. : Статут, 1997. С. 127–128; Козлова Н. В. Правосубъектность ... С. 352.
16. См.: Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения ... С. 282.
17. См.: Вилкин С. С. Гражданско-правовая природа .... С. 30.
18. См.: Там же. С. 33.
19. См.: Там же. С. 43.
20. См.: Скловский К. И. Сделка и ее действие. М. : Статут, 2012. С. 60, 67.
21. См.: Рожкова М. А. Юридические факты гражданского и процессуального права: соглашения о защите прав и процессуальные соглашения. М., 2009. С. 58–59.
22. См.: Cahn A., Donald D. C. Comparative company law: text and cases on the laws governing corporations in Germany, the UK, and the USA. Cambridge University Press, 2010. P. 469.
23. См.: Kraakman R. The anatomy of corporate law: a comparative and functional approach. Oxford University Press, 2009. P. 15.
24. См.: Cahn A., Donald D. C. Comparative company law ... P. 471–472.
25. См.: Chayes A. The Modern Corporation and the Rule of Law, in the Corporation in Modern Society. E. Mason ed, 1959.
26. См.: Clark R. C. Corporate law. Little, Brown, 1986. P. 95.
27. См.: Cahn A., Donald D. C. Comparative company law ... P. 473.
28. См.: Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М. : Статут, 2003.
29. См.: Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. С. 154, 158. М. : Госюриздат, 1958.
30. См.: Сарбаш С. В. Исполнение договорного обязательства. М. : Статут, 2005. С. 44.
31. См.: Глушечкий А. Бюллетень для голосования основания и последствия признания недействительным // Хоз-во и право. 2007, № 4. С. 89.
32. См.: Поваров Ю. С. Акционерное право России ... С. 518.
33. См.: Белов В. А. Учение о сделке в российской доктрине гражданского права // Сделки: проблемы теории и практики : сб. ст. М. : Статут, 2008. С. 55.
34. 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. Ст. 5496.



УДК 349.444

О. В. Смирнова  
O. V. Smirnova

**К вопросу об участии прокурора в рассмотрении  
судами дел о выселении  
в порядке части 3 статьи 45 Гражданского  
процессуального кодекса Российской Федерации**

**To a Question of Participation of the Prosecutor  
in Consideration by Courts of Affairs on Eviction  
as Part 3 of Article 45 of the Code of Civil Procedure  
of the Russian Federation**

*Статья посвящена некоторым вопросам участия прокурора в порядке ч. 3 ст. 45 ГПК в рассмотрении судами общей юрисдикции дел о выселении граждан из жилых помещений. В статье затрагиваются вопросы, возникающие у прокуроров, при участии в рассмотрении судами исковых заявлений собственников жилых помещений о выселении бывших членов его семьи.*

Прокурор; жилое помещение; выселение из жилого помещения; бывшие члены семьи собственника

*Article is devoted to some questions of participation of the prosecutor as h. 3 Art. 45 of the Code of civil procedure of the Russian Federation in consideration by courts of law of affairs on eviction of citizens from premises. In article the questions arising at prosecutors are raised, with participation in consideration by courts of statements of claim of owners of premises about eviction of the former members of his family.*

The prosecutor; the habitation; eviction from the habitation; the former members of the family of the owner

Согласно Конституции [1] каждый имеет право на жилище, которое неприкосновенно, и никто не может быть произвольно его лишен.

Эти конституционные принципы закреплены в ст. 3 ЖК [2], в соответствии с нормами которой никто не вправе проникать в жилище без согласия проживающих в нем на законных основаниях граждан иначе как в предусмотренных ЖК целях и в случаях, указанных другими федеральными законами, и в порядке или на основании судебного решения.

Никто не может быть выселен из жилища или ограничен в праве пользования жилищем иначе как по основаниям и в порядке, которые предусмотрены ЖК и другими федеральными законами.

Согласно ч. 3 ст. 45 ГПК [3] в рассмотрении судами дел о выселении должен принимать участие прокурор, качественное участие которого по делам данной категории предполагает знание норм ЖК, положений Федерального закона от 29.12.2004 № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» [4], а также норм ГК [5] о праве собственности на жилое помещение, сделках с жильем и положений постановления Пленума Верховного Суда РФ от 02.07.2009 № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации» [6].

Участвуя в судебном разбирательстве, прокурор дает заключение по существу спора о выселении.

Давая заключение, он квалифицирует спорное правоотношение, указывает закон, подлежащий применению, анализирует доказательства, представленные сторонами, с позиции их относимости и допустимости, определяет юридически значимые обстоятельства, необходимые для вынесения судом законного и обоснованного решения по делу.

В правоприменительной практике у прокуроров нередко возникают вопросы, связанные с выселением бывших членов семьи собственника (ч. 4 ст. 31, ч. 1 ст. 35 ЖК).

В данной статье хотелось бы остановиться на некоторых юридически значимых обстоятельствах, которые должны быть отражены в заключении прокурора при рассмотрении судом дела о выселении по данному основанию.

Прежде всего следует установить, кто является собственником жилого помещения, когда и по каким основаниям оно приобретено в собственность, не находится ли оно в общей совместной собственности истца и ответчика.

Далее следует выяснить, каковы основания и условия приобретения ответчиком права пользования жилым помещением, из которого он может быть выселен.

При исследовании вопроса о прекращении семейных отношений с собственником жилого помещения необходимо учитывать следующее.

Статья 31 ЖК выделяет две категории граждан, которые могут проживать совместно с собственником.

Первая из категорий — это граждане, относящиеся к членам семьи собственника (супруг, дети, родители собственника, т. е. лица, состоящие с ним в семейных отношениях, регулируемых нормами СК [7]). При этом супругами считаются лица, брак которых зарегистрирован в органах ЗАГС. Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации», для признания названных лиц, вселенных собственником в жилое помещение, членами его семьи достаточно установления только факта их совместного проживания с собственником в этом жилом помещении; не требуется установления фактов ведения ими общего хозяйства с собственником жилого помещения, оказания взаимной материальной и иной поддержки.

Вторая категория — это другие родственники независимо от степени родства, например, бабушки, дедушки, братья, сестры, тети, племянники, племянницы и другие, а также нетрудоспособные иждивенцы как самого собственника, так и членов его семьи. В исключительных случаях и иные граждане (например лицо, проживающее совместно с собственником без регистрации бра-

ка), если они вселены собственником жилого помещения в качестве членов своей семьи. Следует иметь в виду, что в данном случае для признания перечисленных лиц членами семьи собственника жилого помещения требуется не только установление юридического факта вселения их последним в жилое помещение, но и выяснение содержания волеизъявления собственника на их вселение. В частности, вселялось ли им лицо для проживания в жилом помещении как член его семьи или оно предоставлялось для проживания по иным основаниям, например, в безвозмездное пользование, по договору найма. Следует учесть, что семейные отношения характеризуются взаимными уважением и заботой членов семьи, их личными неимущественными и имущественными правами и обязанностями, общими интересами, ответственностью друг перед другом, ведением общего хозяйства. Такие отношения обрываются в связи с фактическим прекращением в силу жизненных обстоятельств ведения общего хозяйства, несения совместных расходов, оказанием взаимной помощи и т. д.

При определении круга лиц, относящихся к нетрудоспособным иждивенцам, надлежит руководствоваться п. 2 и 3 ст. 9 Федерального закона от 17.12.2001 № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» [8], где дается перечень нетрудоспособных лиц, а также устанавливаются признаки нахождения лица на иждивении (пребывает на полном содержании или получает от другого лица помощь, которая является для него постоянным и основным источником средств к существованию).

Важно отметить, что регистрация лица по месту жительства по заявлению собственника жилого помещения или ее отсутствие не является определяющим обстоятельством для решения вопроса о признании его членом семьи последнего. В данном случае наличие или отсутствие у лица регистрации в жилом помещении является лишь одним из доказательств по делу, которое подлежит оценке судом наряду с другими доказательствами.

Следующим юридически значимым обстоятельством является наличие либо отсутствие оснований для сохранения за бывшим членом семьи собственника права пользования спорным жилым помещением на определенный срок. В правоприменительной практике возник вопрос о том, сохраняет ли ребенок право пользования жилым помещением, находящимся в собственности одного из родителей, после расторжения родителями брака?

Согласно ч. 4 ст. 31 ЖК в случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым

помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения не сохраняется, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи.

Вместе с тем в соответствии с СК ребенок имеет право на защиту своих прав и законных интересов, которая осуществляется родителями, как это предусмотрено п. 1 ст. 56 СК. Родители несут ответственность за воспитание и развитие своих детей, они обязаны заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей. Приведенные права ребенка и обязанности его родителей сохраняются и после расторжения брака родителей ребенка. Исходя из этого, лишение ребенка права пользования жилым помещением одного из родителей — собственника этого помещения может повлечь нарушение прав ребенка.

Поэтому в силу установлений СК об обязанностях родителей в отношении своих детей право пользования жилым помещением, находящимся в собственности одного из родителей, должно сохраняться за ребенком и после расторжения брака между его родителями [9].

Следует выяснять обстоятельства, связанные с наличием либо отсутствием оснований для удовлетворения требования бывшего члена семьи собственника жилого помещения об обеспечении бывшего члена семьи собственника жилого помещения иным жилым помещением.

В целях установления названных обстоятельств надлежит исследовать имущественное положение, обеспеченность иным жилым помещением как бывшего члена семьи собственника, так

и собственника жилого помещения; истечения срока пользования жилым помещением, установленного ранее решением суда, и отсутствие соглашения между собственником и бывшим членом его семьи о сохранении права пользования жилым помещением (ч. 5 ст. 31 ЖК).

Необходимыми письменными доказательствами, подлежащими сбору и изучению в ходе судебного заседания, являются правоустанавливающие документы на спорное жилое помещение; документы, которые могут содержать соответствующие сведения об условиях вселения ответчика (например, письменное соглашение, брачный договор, заявление собственника жилого помещения в органы регистрационного учета, выписки из домовой книги и другие документы). В зависимости от обстоятельств дела изучению подлежат и документы, свидетельствующие о наличии и прекращении регулируемых семейным законодательством отношений собственника жилого помещения и ответчика (копия свидетельства о заключении брака, копия свидетельства о расторжении брака, признании брака недействительным и др.).

Установление прекращения отношений, являющихся семейными с жилищно-правовой точки зрения, осуществляется, как правило, на основании свидетельских показаний. В качестве доказательств, характеризующих обеспеченность жильем и имущественное положение истца и ответчика, являются правоустанавливающие документы на жилое помещение, справки, копии деклараций о доходах, а также наличие банковских вкладов.

- 
1. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
  2. См.: Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 14.
  3. См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.
  4. См.: РФ. 2005. 12 янв.
  5. 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.
  6. См.: РФ. 2009. 8 июля.
  7. См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.
  8. См.: РФ. 2001. 20 дек.
  9. См.: Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2007 года // Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».



УДК 347.4

М. С. Шевчук  
M. S. Shevchuk

## Аутентификация субъектов гражданских правоотношений как квалифицирующий признак электронной формы гражданско-правового договора

### Authentication of Subjects in a Civil Legal Relationship as a Qualifying Feature of Electronic Form of a Civil Law Contract

*В представленной статье анализируется проблема аутентификации субъектов гражданских правоотношений в условиях электронного взаимодействия. Раскрыты сведения, характеризующие правосубъектность участника сделки и подтверждающие наличие стороны в правоотношении, складывающемся при электронном обмене информацией. Сделаны выводы о необходимости использования средств, обеспечивающих аутентификацию субъекта гражданского правоотношения в условиях электронного взаимодействия, к которым относятся электронная подпись.*

Субъекты гражданского правоотношения; аутентификация; электронное взаимодействие; доменное имя; электронная подпись

*In present article the issue of a party to a civil legal relationship authentication in the context of electronic interaction is analyzed. Herein the data distinguishing the legal personality of parties to the contract and confirming the presence of party in legal relationship that arises due to electronic data interchange is revealed. The author gives reasons for necessity of use of facilities that provides authentication of a subject in a civil legal relationship amid electronic data interchange, which includes electronic signature.*

Subjects in a civil legal relationship; authentication; electronic interaction; domain name; electronic signature

Информационно-телекоммуникационная сеть Интернет стала неотделимой частью современной цивилизации. Стремительно ворвавшись в сферы экономики, политики, образования, связи, услуг, Всемирная паутина превратилась в универсальную площадку для возникновения новых форм общения, обучения и торговли.

В гражданском обороте у субъектов соответствующих правоотношений появилась возможность заключения договора с помощью электронной или иной связи, что дает им ряд преимуществ: экономию времени на поиск и выбор товара или услуги, возможность осуществления мониторинга

цен, контрагентов, условий заключения договора, временную и территориальную свободу заключения договора.

Вместе с тем существуют и негативные стороны. Так, в Докладе Правительства Российской Федерации о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2011 год [1] отмечено, что «в ходе анализа правоприменительной практики Федерального закона от 06 апреля 2011 года № 63-ФЗ «Об электронной подписи» выявлены проблемы, связанные с совершением физическими лицами гражданско-правовых сделок, защитой их прав перед контрагентами, приданием



неоспоримой юридической силы документам, подписанным электронной подписью».

Анализ положений ГК [2] позволяет сделать вывод о том, что закон предъявляет два минимальных требования к договору, заключаемому с помощью электронной или иной связи.

Во-первых, в силу п. 2 ст. 160 ГК необходимо подписание сделки лицом, ее совершающим, или должным образом уполномоченным им лицом.

Во-вторых, в соответствии с п. 2 ст. 434 ГК при заключении договора с помощью электронной или иной связи требуется, чтобы сторона, получающая оферту или акцепт, имела возможность достоверно установить, что документ исходит от другой стороны по договору.

Таким образом, квалифицирующим признаком электронной формы гражданско-правового договора является аутентификация (процедура проверки подлинности) субъектов гражданских правоотношений в условиях их электронного взаимодействия. Суть ее в том, чтобы указанные лица имели возможность убедиться в достоверности адресованных им и (или) полученных ими электронных сообщений. Данная процедура направлена на выявление действительной воли конкретного субъекта гражданских правоотношений при электронном взаимодействии с другим субъектом.

В обмене информацией в электронной форме участвуют субъект-оферент, субъект-акцептант, информационный субъект и иной посредник, косвенно участвующий или способствующий заключению договора с помощью электронной или иной связи.

Обращение указанных субъектов в электронной среде иногда вызывает их смешение, часто обезличенность и требует дополнительной проверки сведений в отношении субъекта гражданского правоотношения, в том числе на наличие у него правосубъектности, т. е. «социально-юридического свойства лица, состоящего в государственном признании за ним в соответствии с потребностями общественного развития возможности участия в правоотношениях в роли носителя прав и обязанностей» [3].

*Субъект — оферент электронного взаимодействия* — это лицо, адресовавшее одному или нескольким субъектам-акцептантам предложение с помощью электронной или иной связи, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение.

К таким субъектам относятся юридические лица вне зависимости от формы собственности и организационно-правовой формы, органы госу-

дарственной власти и местного самоуправления в целях обеспечения государственных нужд, а также индивидуальные предприниматели и физические лица.

В целях аутентификации субъекта-оферента, действующего в условиях электронного взаимодействия, субъект-акцептант должен проверить следующую информацию:

- полное наименование юридического лица с указанием его организационно-правовой формы, государственного учреждения или индивидуального предпринимателя или фамилию, имя и отчество индивидуального предпринимателя;

- сведения о государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя, идентификационный номер налогоплательщика;

- юридический и фактический адрес юридического лица, если он отличается от юридического адреса;

- домен или доменное имя (словесное название веб-сайта), т. е. зарегистрированная за лицом область пространства в Интернете, которое начинается с аббревиатуры *WWW (World Wide Web)* и заканчивается указанием страны;

- сведения о владельце и администраторе доменного имени;

- список и характеристика предлагаемых товаров, работ или услуг, условия их предоставления;
- порядок и способы проведения финансовых расчетов;

- банковские реквизиты;

- сведения о наличии лицензии (номер лицензии, срок ее действия, наименование лицензирующего органа) в тех случаях, когда это предписано действующим российским законодательством;

- свидетельства о сертификации товаров, работ и услуг, если такие требования предъявлены к соответствующим товарам и услугам законодательством и правилами торговли;

- иные сведения, необходимые для оформления и совершения электронных сделок (электронный и почтовый адрес, номер телефона, имя создателя документа, дата его изготовления, код лица, ответственного за документ или утвердившего его).

Проанализировав сложившуюся судебную практику, обозначим сведения, которые принимались судами во внимание и признавались достаточными для придания контрагенту статуса субъекта-оферента в условиях электронного взаимодействия субъектов гражданских правоотношений.

Так, в постановлении Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 09.08.2010 по делу № А43-39816/2009 суд апелляционной инстанции установил принадлежность электронного

адреса [www.gpnn.ru](http://www.gpnn.ru) истцу, поскольку с него вели переписку по вопросу проведения ответчиком оценочных работ имущественного комплекса АСЗ № 77, согласовали предмет договора, реквизиты на выставление счета на оплату услуг, передавали пакет документов, необходимых для проведения оценочных работ, в том числе техническую документацию на объект оценки, кадастровый план, т. е. документы, которые должны находиться только у собственника объекта. Суд сделал вывод, что путем осуществления последовательных действий по направлению оферты и получению акцепта (направление истцом заявки, ответ ответчика на заявку, направление на подписание договора, выставление счета от 18.09.2009 № 638, оплата за выполненные работы) в соответствии с п. 2 ст. 434 и п. 3 ст. 438 ГК стороны заключили договор возмездного оказания услуг и согласовали все его существенные условия.

В постановлении Седьмого арбитражного апелляционного суда от 13.09.2010 № 07АП-6631/10 по делу № А27-2162/2010 суд сделал вывод о том, что условия договора от 06.10.2009 № НР206/02-2009 согласованы, поэтому он считается заключенным. Данный вывод основан на доказательствах — принтскринах (фотографии монитора), заголовках электронных посланий и самих письмах, содержащих договор и рекламное изображение, которые поступали с одного электронного адреса [reklama@gmk.ru](mailto:reklama@gmk.ru) (ООО «ГМК») на другой [Kruchkina@eurokem.ru](mailto:Kruchkina@eurokem.ru) (ООО «Европа плюс Кузбасс»).

На интернет-сайте компании «Три-Т» ([www.tri-t.ru](http://www.tri-t.ru)) в разделе «Портфолио» («Сайты») опубликована информация о том, что ООО «Три-Т» явилось разработчиком сайта для компании ООО «ГМК» ([www.gmk.ru](http://www.gmk.ru)). Кроме того, «Три-Т» предоставила ООО «ГМК» физические устройства связи (электронная почта, сайт). По данным интернет-сайта Центр регистрации доменов *RU-centr* ([www.nic.ru](http://www.nic.ru)), регистрацию домена *GMK.RU* осуществлял А. В. Шевелев, который занимался также дизайном, программированием и сопровождением сайта.

Постановлением Третьего арбитражного апелляционного суда от 15.10.2012 по делу № А33-7683/2012 предприниматель признан оферентом, поскольку он разместил публичную оферту путем предложения реализуемого товара на интернет-сайте. Об этом факте свидетельствует и оформление сайта: наличие «дерева» групп товаров, расположение правее указанного «дерева» блока товаров, относящихся к выбранной группе, присутствие информации о наличии и стоимости товара, а также кнопки «Купить».

*Субъектами — акцептантами электронного взаимодействия* — являются лица, которые на

адресованную им с помощью электронной или иной связи оферту ответили полно и безоговорочно о ее принятии. В качестве них могут выступать юридические лица независимо от формы собственности и организационно-правовой формы, органы государственной власти и местного самоуправления, осуществляющие закупки для государственных нужд, а также индивидуальные предприниматели и физические лица.

При установлении факта электронного взаимодействия с субъектом-акцептантом и присутствии у конкретного лица воли на принятие оферты с помощью электронной связи важны проверка и наличие у него таких сведений, как:

- полное наименование юридического лица, государственного учреждения или индивидуального предпринимателя с указанием его организационно-правовой формы или фамилия, имя и отчество индивидуального предпринимателя;
- юридический и фактический адрес юридического лица, если он отличается от юридического;
- сведения о государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя, идентификационный номер налогоплательщика;
- иные сведения, необходимые для совершения электронных сделок (электронный и почтовый адрес, номер телефона, а также, если имеется, доменное имя сайта).

При этом информация о персональных данных потребителя в условиях электронного взаимодействия предоставляется только в том объеме, который необходим контрагенту для оформления договора и исполнения по нему своих обязательств.

В постановлении Федерального арбитражного Суда Восточно-Сибирского округа от 21.02.2013 по делу № А19-1050/2012 установлено, что условия договора подряда обсуждались путем обмена документами по электронной почте, в числе которых был текст договора и письмо, содержащее реквизиты индивидуального предпринимателя Т. М. Мартыновой. Суд сделал вывод о том, что ООО СК «Домик» заключил с индивидуальным предпринимателем Т. М. Мартыновой договор подряда, его действия признаны судом акцептом ответчика на оферту истца в порядке п. 3 ст. 438 ГК. Суд также указал, что между ними состоялись обязательственные отношения.

*Информационными и иными посредниками в информационных системах* могут выступать юридические лица или индивидуальные предприниматели, органы государственной власти РФ, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, оказывающие субъекту-оференту и субъекту — акцептанту электронного

взаимодействия услуги по предоставлению доступа к телекоммуникационной сети, отправке и приему от их имени, хранению информации в электронной форме и другие услуги в отношении данной информации.

К информационным посредникам относятся операторы связи; операторы платежных систем; организаторы торгов, конкурсов и аукционов; учреждения и организации, оказывающие иные услуги по обеспечению и поддержке электронного взаимодействия при оформлении и совершении электронных сделок.

Наряду с общими сведениями о правовом статусе информационного посредника субъекту гражданского правоотношения электронного взаимодействия следует обратить внимание на информацию, характеризующую предоставляемые посреднические услуги.

В отношении оператора связи должна быть размещена информация о перечне оказываемых услуг связи и условиях их предоставления. Кроме того, надо указать порядок доступа и подключения к сети, способ регистрации пользователей, условия оказания услуг связи, доступа и подключения, сведения о наличии лицензии на осуществление деятельности в области оказания услуг связи, а также о наличии свидетельства или сертификата на программный продукт.

Оператор платежной системы должен принять к сведению информацию о видах оказываемых финансовых услуг, условиях их предоставления, порядке регистрации пользователей, правилах проведения финансовых расчетов.

Кроме того, должна быть доступна информация об организаторе электронных торгов, конкурсов или аукционов. Сюда относятся правила их проведения, порядок регистрации участников (дата и время начала регистрации участников аукциона на сайте, дата и время начала его проведения).

Информация об учреждениях и организациях, оказывающих услуги субъектам гражданских правоотношений в условиях электронного взаимодействия, должна содержать порядок и условия пользования услугами, а в случаях, предусмотренных российским законодательством, — сведения о наличии лицензии.

Следует подчеркнуть, что полнота информации, которую рекомендуется проверять в отношении субъектов гражданских правоотношений, действующих в условиях электронного взаимодействия, не является исчерпывающей и в каждом конкретном случае объем проверяемых сведений определяется по усмотрению сторон.

Особым механизмом, обеспечивающим аутентификацию субъекта гражданского право-

отношения в условиях электронного взаимодействия, является электронная подпись, использование которой регламентируется нормами Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи» [4].

В ст. 2 указанного закона изложено понятие электронной подписи, в котором закреплена основная ее признак, — возможность использования подписи для идентификации лица, подписавшего информацию в электронной форме.

Электронная подпись предназначена для целей:

- подтверждения целостности и подлинности информации, передаваемой в электронной форме. Любое изменение подписанных данных делает электронную подпись недействительной;

- обеспечения проверки достоверности и неизменности содержания подписанного электронного документа после момента его подписания, а также защиты от какого-либо несанкционированного доступа или электронного текстового редактирования. Подделка электронной подписи, т. е. создание корректной электронной цифровой подписи электронного документа от имени владельца ключа без знания секретного ключа электронной подписи, затруднительна;

- установления и гарантии авторства информации, передаваемой в электронной форме. Использование секретного ключа, известного исключительно владельцу электронной подписи, свидетельствует о том, что создание подписанного электронного документа возможно лишь лицом, его сформировавшим.

В соответствии со ст. 5 указанного Закона различают:

- 1) простую электронную подпись — создается с помощью логинов, кодов подтверждения, паролей и прочих средств идентификации. Благодаря указанным средствам защиты можно определить конкретное лицо, подписавшее электронный документ. Правда, использование такой подписи исключает возможность проверить неизменность содержания электронного документа с момента подписания;

- 2) усиленную электронную подпись, которую делают на:

- неквалифицированную электронную подпись. Для ее создания применяют криптографические средства. Важным свойством этой подписи является возможность не только определения автора электронного документа, но и обеспечения обнаружения изменений, внесенных в электронный документ после момента его подписания.

Документ, подписанный с помощью простой и усиленной неквалифицированной подписями, признается равнозначным подписанному собственноручной подписью бумажному документу в случаях,

предусмотренных законом или на основании соглашения сторон. Усиленная подпись в свою очередь может рассматриваться как аналог документа на бумажном носителе с печатью;

- квалифицированную электронную подпись, которую используют только с сертификатом ключа проверки электронной подписи, созданным аккредитованным удостоверяющим центром. Эта подпись заменяет бумажные документы во всех случаях, кроме тех, когда действующее законодательство требует наличия исключительно документа на бумажном носителе. Использование квалифицированной электронной подписи позволит организовать юридически значимый электронный документооборот с контрагентами и органами государственной власти.

Статья 160 ГК допускает применение других аналогов собственноручной подписи, исполь-

зуемых субъектами гражданских правоотношений при электронном обмене данными, а именно: шифров, кодов, паролей и т. д.

Электронная подпись уполномоченного лица сделки, а также дополнительные сведения, характеризующие правосубъектность участника сделки, являются средствами, безусловно, подтверждающими наличие стороны в правоотношении, а также могут гарантировать обеспечение выполнения стороной сделки своих обязательств. В связи с этим субъектам гражданских правоотношений в условиях электронного взаимодействия не стоит пренебрегать средствами, позволяющими осуществить аутентификацию своих контрагентов, поскольку это позволит им избежать финансовых рисков, участия в судебных разбирательствах по защите нарушенных прав в результате действий недобросовестных лиц.

- 
1. См.: *РГ*. 2013. 27 марта.
  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 // 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. Ст. 5496.*
  3. Красавчиков О. А. *Юридические факты в советском гражданском праве*. М. : Госюриздат, 1958. С. 3–46. Его же. *Социальное содержание правоспособности советских граждан // Правоведение. 1960. № 1. С. 17; Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права*. М. : Госюриздат, 1961. С. 210–211; Алексеев С. С. *Общая теория права*. Свердловск : СЮИ, 1964. Вып. 2. С. 71–73.
  4. См.: *РГ*. 2011. 8 апр.

УДК 343.57

**А. В. Белов**  
A. V. Belov

**Е. Н. Казаков**  
Y. N. Kazakov

## **Характерные черты современной ситуации в сфере незаконного оборота наркотиков**

### **The Characteristic Features of the Present Situation in the Area of Drug Trafficking**

*В статье рассматривается современное состояние криминальной обстановки, связанной с незаконным оборотом наркотиков. Раскрываются ее особенности и новая динамика происходящих изменений. Освещаются причины, по которым синтетические наркотики приобретают все большую популярность.*

Организованная преступность; наркомания; наркотизация; незаконный оборот наркотиков

*The article discusses the current state of the criminal conditions related to drug trafficking. Reveals its properties and the new dynamics of current changes. Highlights the reasons why synthetic drugs are becoming increasingly popular.*

Organized groups; criminal organizations; drug abuse; narcotization; drug trafficking

Современное состояние криминальной ситуации, связанной с незаконным оборотом наркотиков (ст. 228–234 УК [1]), характеризуется рядом особенностей и некоторой новой динамикой.

На российском нелегальном рынке ввиду некоторых объективных обстоятельств наркотики растительного происхождения традиционно занимали основную долю. Это связано с рядом криминогенных факторов:

- 1) наличием собственной сырьевой базы;
- 2) возможностью самостоятельного производства;
- 3) многоэтапностью трафика от мест произрастания и изготовления до конечного потребителя, обуславливающей существенную разницу в цене в различных регионах страны (например, цена 1 кг марихуаны в зависимости от региона

составляет: в Приморском крае — 5,9 тыс. руб., Хабаровском крае — 12,8 тыс. руб., Краснодарском крае — 100 тыс. руб., в Москве — 300 тыс. руб.).

Данные факторы определили коммерческое преимущество каннабиноидов и опиатов на территории России и, следовательно, особый интерес к ним со стороны представителей организованной преступности. Так что на нелегальном рынке они стабильно и давно представлены потребителю.

Общемировая современная ситуация незаконного оборота наркотиков растительного происхождения характеризуется следующими статистическими данными: несмотря на все усилия правоохранительных органов, принимаемые как внутри государства, так и на уровне международного сотрудничества, количество поставляемых в Россию наркотиков растет. В 2011 г. мировое производство



опиума увеличилось в два раза на фоне роста цен [2]. Площадь засеваемых маком полей ежегодно расширяется. Так, по сравнению с 2011 г. плантации мака выросли почти на 20 % (с 131 до 154 тыс. га) [3]. По словам заместителя министра по борьбе с наркотиками Афганистана Ибрахи-ма Азхара, ежегодный объем экспорта героина из Афганистана достигает почти 400 т. При этом ежегодные поставки героина в Россию составля- ют 95 т, т. е. 25 % всех мировых поставок [4].

Таким образом, обстановку в сфере про- тиводействия распространению наркотиков рас- тительного происхождения можно оценить как крайне тяжелую. Еще более неблагоприятная ситу- ация складывается в сфере незаконного оборота синтетических наркотиков. Она характеризуется появлением в структуре наркорынка более деше- вых, химически более активных наркотиков с мень- шим удельным весом и объемом. Например, если разовая доза героина составляет 0,1 г, то для три- метилфентанила она равна 0,002 г [5].

Следовательно, синтетические наркотики позволяют наркогруппировкам упростить процесс доставки и расширить спектр возможностей и спо- собов транспортировки большего количества раз- овых доз наркотика, что приводит к удешевле- нию их стоимости.

Тенденция расширения географии распро- странения наркотических средств и психотропных веществ синтетического происхождения и увели- чение их доли в общей структуре потребления наркотиков на территории РФ характеризуется следующими обстоятельствами. Если в 2011 г. на- личие смеси героина и триметилфентанила зафик- сировано в 19 регионах России, то в 2012 г. фак- ты изъятий подобных синтетических наркотиков отмечались уже во всех субъектах РФ, в том чис- ле на территории тех субъектов Федерации, где исторически потребляли наркотические средства растительного происхождения.

Вместе с тем последнее время наблюдается снижение абсолютного количества изымаемого триметилфентанила. Так, если в 2011 г. на терри- тории России было изъято 10,65 кг смеси, содер- жащей героин и триметилфентанил, то в 2012 г. — 7,6 кг этой смеси. Данная тенденция объясняется появлением в сентябре — октябре 2012 г. на тер- ритории 12 регионов России другого наркотичес- кого средства фентаниловой группы — карфен- танила, который в десять раз активнее триме- тилфентанила. Его разовая доза имеет меньший удельный вес, что облегчает транспортировку. По такой же причине увеличивается опасность нар- котика: его воздействие на организм сходно с ци- анистым калием, и незначительная передозиров- ка приводит к мгновенной смерти.

Однако среди потребителей данный нарко- тик приобрел огромную популярность за корот- кий промежуток времени. Это объясняется тем, что он не был внесен в списки запрещенных или контролируемых на территории РФ наркотичес- ких средств и психотропных веществ до 25 июня 2013 г., т. е. до начала действия постановления Правительства РФ от 13.06.2013 № 496 «О вне- сении изменений в некоторые акты Правитель- ства Российской Федерации в связи с совершен- ствованием контроля за оборотом наркотических средств» [6]. Выходит, опаснейший наркотик на- ходился в свободном обращении более девяти- десяти месяцев.

Помимо карфентанила существенное зна- чение для характеристики складывающейся совре- менной ситуации имеет еще одно психоактивное вещество. В 2009–2012 гг. прослеживается тен- денция насыщения рынка новыми видами нарко- тических средств — синтетическими каннабино- идами ряда *JWH*. Их распространению способ- ствовала относительно невысокая стоимость ве- щества: цена за 1 г варьируется от 500 до 1 600 руб., при оптовой закупке (более 100 г) — от 300 до 500 руб. / г, что в десятки и даже сотни раз де- шевле растительных наркотиков.

Иной причиной широкого распространения синтетических каннабиноидов являются опреде- ленные сложности по включению их в список за- прещенных к легальному обороту. Длительность данной процедуры позволяет криминальным фор- мированиям от одного года до нескольких лет рас- пространять их практически беспрепятственно.

На принятие законодательного решения о включении идентифицированных веществ в Пе- речень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контро- лю в Российской Федерации (постановление Пра- вительства РФ от 30.06.1998 № 681 [7]) крими- нальные формирования реагируют выпуском на рынок новых видов психоактивных веществ, хими- ческая структура которых близка, но не идентична запрещенным наркотикам, так как современные технологии органического синтеза имеют практи- чески неограниченные возможности для создания аналогов большинства подобного рода средств.

В настоящий момент уже известны такие разновидности *JWH-018*, как *JWH-019*, *JWH-073*, *JWH-081*, *JWH-122*, *JWH-200*, *JWH-250*, *JWH-210*.

В связи с этим они открыто рекламируются на интернет-сайтах как легальные курительные смеси и рекомендуются в качестве разрешенных заменителей марихуаны, кокаина, экстази и т. д.

Основной акцент при популяризации указан- ной продукции делается на доведении до потен- циальных покупателей информации о полной

законности ее хранения и употребления. Реклама дезинформирует потребителя о том, что при употреблении вредных воздействий на организм человека не оказывается. Между тем *JWH-018* содержит синтетический галлюциноген, развивающий психическую и физическую зависимость [8].

Сегодня существует множество интернет-магазинов, которые предлагают клиентам купить легальные, как утверждает реклама, курительные смеси, миксы, спайсы и др. В целях конспирации реализуемых одурманивающих веществ и придания легальности проводимым действиям их представляют потребителям как соли для ванн, кальянные и травяные смеси, удобрения, различные чистящие порошки, используемые в быту и промышленности. Причем их доставка осуществляется посредством почтовой рассылки через международные почтовые и курьерские службы: *DHL, EMS, Почта России, UPS, TNT* и др. Оплата производится с использованием электронных платежных систем (*Western Union, Alipay.com, PayPal, AlertPay* и т. д.), наложенным платежом либо с помощью *WebMoney*, а также через банки блиц-переводом. Подобные удобство и простота в совершении сделок по приобретению одурманивающих веществ являются одной из основных причин их популярности среди потребителей.

Развитию незаконного оборота наркотиков данной группы способствует появление в структуре наркопреступности группировок, организующих так называемый региональный маркетинг с помощью Интернета. Их лидеры организуют контрабандные поставки синтетических каннабиноидов в Россию, а затем распространяют через сетевых менеджеров, сбывающих вещества оптовым и мелкооптовым покупателям через Сеть. При этом сбыт курительных смесей (как оптовый, так и розничный) осуществляется по почте либо посредством «закладок», т. е. обезличенно. Оплата производится электронными платежами.

В последнее время многие юристы стали отмечать эту особенность современного незаконного оборота наркотиков. Так, А. Шаров считает, что «если наркоторговля — это бизнес, то есть люди, которые заботятся о рынках сбыта и создают их» [9]. Некоторые исследователи еще в 2005 г. отмечали, что «существуют профессиональные сажатели на иглу. Они говорят о том, что наркотик безвреден, если его принимать с умом, объясняют, как обмануть родственников, чтобы добыть денег на очередную дозу» [10]. По данным международной организации здравоохранения, один наркоман вовлекает в наркозависимость от десяти до 15 человек в год [11].

При этом сбытчики стремятся не отпустить из-под своего влияния лиц, больных наркоманией

и старающихся излечиться. В беседах с оперативными сотрудниками потребители наркотиков нередко жаловались на то, как, пытаясь справиться с зависимостью, они меняли круг общения, номер сотового телефона, уезжали в другие города и др. Несмотря на это, через определенное время на их новые телефонные номера приходило sms-сообщение с предложением синтетических каннабиноидов с расценками. Получается, ответственные за сбыт члены криминальных формирований находили их по фамилии и паспортным данным, используя клиентские базы данных сотовых операторов. Это говорит о крайне высокой организованности и эффективности криминальной деятельности.

Таким образом, развитие незаконного оборота наркотиков как в России, так и в мире достигло уровня эффективно действующей индустрии. На наш взгляд, данная черта проявляется в следующем.

Во-первых, изобретение новых наркотиков поставлено на поток. В то время как законодательные органы принимают меры по запрещению к гражданскому обороту какого-либо недавно появившегося нового наркотического средства, в лабораториях криминальных формирований уже изобретают очередной наркотик, который выйдет на рынок, как только законодатель запретит аналог, находящийся в незаконном обороте.

Во-вторых, способы доставки наркотиков постоянно совершенствуются. Эффективное использование международных почтовых и курьерских служб значительно облегчает криминальным формированиям этап транспортировки данных средств из региона изготовления в место сбыта, что позволяет существенно снизить стоимость наркотика, делая его более доступным для разных слоев населения.

В-третьих, сбыт наркотиков также эволюционировал. Сегодня он представляет собой воплощение принципа сетевого маркетинга: каждый потребитель данных средств является их активным продавцом и рекламным агентом. Чтобы обеспечить себя подобными веществами, он должен постоянно вовлекать новых клиентов в наркомагию. При этом детерминантами его активности являются психическая и физическая зависимости, в связи с этим эффективность его маркетинговой деятельности весьма высока. Кроме того, он может объяснить особенности эйфории от такого рода средства и показать на себе, как его правильно употреблять.

Учитывая складывающуюся наркоситуацию, можно прогнозировать дальнейшее увеличение масштабов изготовления синтетических наркотиков в условиях подпольных лабораторий и расширения

географии их распространения. Это повлечет удешевление наркотиков и приведет к их большей доступности.

Выходит, несмотря на все принимаемые правоохранительными органами меры, незаконный оборот наркотиков продолжает расти. Следовательно, государственно-правовое противодействие не отвечает реальной опасности данного вида криминальных проявлений. Меры, принимаемые оперативными службами, не являются адекватными и достаточными для обеспечения эффективного противодействия наркотической экспансии.

Последняя тенденция в незаконном обороте наркотиков связана с тем, что организованные преступные формирования успевают изобрести новые виды наркотиков и беспрепятственно реализовать их до того, пока их не включили

в список веществ, запрещенных к гражданскому обороту. Это говорит о том, что государственные меры не привели к решению проблемы, а, напротив, усугубили ситуацию, позволив наркосиндикатам перевести противодействие незаконному обороту наркотиков из сферы оперативно-тактической в правовую. В настоящее время по причине несовершенства законотворческого механизма они используют пробуксовки в его функционировании для обеспечения свободного сбыта наркотиков.

Таким образом, в сфере незаконного оборота наркотиков назрела острая необходимость принятия эффективных законотворческих мер, обеспечивающих нейтрализацию сложившейся ситуации и не допускающих использования наркосиндикатами несовершенства механизма государственно-правового регулирования.

- 
1. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
  2. См.: В Афганистане случился неурожай опиума // Лента.ру, 2012, 21 нояб. URL : <http://lenta.ru/news/2012/11/20/badharvest/> (дата обращения: 18.06.2013).
  3. См.: Перевыполнение плана по наркотикам // Русское агентство новостей. 2013. 6 мая. URL : <http://ru-an.info/news/2274/> (дата обращения: 24.06.2013).
  4. См.: ФСКН поучаствовала в антинаркотической операции в Афганистане // Лента.ру. 2013. 12 марта. URL : <http://lenta.ru/news/2013/03/12/narco/> (дата обращения: 14.03.2013).
  5. См.: Федоров А. В России изменилась структура наркорынка // GOV12.RU «Йошкар-Ола – столица Марий Эл» : сайт. URL : <http://gov12.ru/2009/11284.html> (дата обращения: 03.06.2013).
  6. См.: СЗ РФ. 2013. № 25. Ст. 3159.
  7. См.: РГ. 1998. 17 июля.
  8. См.: Курительные смеси, спайсы // Новое рождение : сайт. URL : [http://novoerozhdenie.ru/kuritelnye\\_smesi](http://novoerozhdenie.ru/kuritelnye_smesi) (дата обращения: 12.06.2013).
  9. Шаров А. Наркомафия со школьным прицелом // РГ. 26 июля. 2006.
  10. См.: Кокоулин Д. Демографический кризис России густо замешан на алкоголе и наркотиках // URL : <http://www.nnews.ru/2005/3/3/health/767.php3> (дата обращения: 25.06.2013).
  11. См.: Штинова Г. Н. Социальная педагогика. М., 2008. С. 338–339.



УДК 343.359

Н. Г. Вольдимарова

N.G. Woldimarova

## О проблемах законодательного регулирования уголовной ответственности за налоговые преступления

### About Problems of Legislative Regulation of the Criminal Liability for Tax Crimes

*Автор исследует вопросы правового регулирования уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физического лица и организации, неисполнение обязанностей налогового агента и сокрытие имущества от взыскания недоимки по налогам и сборам; анализирует проблемы квалификации налоговых преступлений, разграничивает указанные составы преступлений со смежными, указывает на недостатки действующего законодательства в сфере противодействия налоговой преступности и практики его применения.*

Налоги и сборы; налогообложение; налоговые (финансовые) правоотношения; налоговые преступления; налоговая дисциплина; налоговая декларация; налоговый агент; налоговое, финансовое, административное, таможенное законодательство; налоговое (финансовое) правонарушение; налоговый (административный) проступок; недоимка; гуманизация; либерализация; предпринимательская деятельность; освобождение от уголовной ответственности; бюджетная система

*The author investigates questions of legal regulation of the criminal liability for evasion from payment of the taxes and (or) taxes from the physical person and organization, default of duties of the tax agent and concealment of property from collecting a shortage under the taxes and taxes; analyzes problems of qualification of tax crimes, differentiates the specified structures of crimes with adjacent, specifies lacks of the current legislation of sphere of counteraction of tax criminality and practice of his application.*

Taxes and taxes; taxation; tax (financial) attitudes(relations); tax crimes; tax discipline; the tax declaration; tax agent; tax; financial, administrative, customs legislation; a tax (financial) offence; tax (administrative) offence; shortage; liberalization; enterprise activity; clearing of the criminal liability; budget system

Проблемы уголовной ответственности за налоговые преступления являются актуальными в современной правоприменительной практике и уголовно-правовой науке. В Российской Федерации в настоящее время превалирует тенденция несоблюдения налоговой дисциплины, что нередко выражается в полном игнорировании установленной государством публично-правовой обязан-

ности уплачивать законно установленные налоги и сборы. Важность исследования данных вопросов также обусловлена характером и значительной степенью общественной опасности указанных преступлений, которые предопределены колоссальным размером материального ущерба, причиняемого экономике государства в результате их совершения.



Значительные трудности реализации норм УК [1] об ответственности за налоговые преступления обусловлены их бланкетностью, необходимостью при их применении обращения к налоговому, финансовому, административному, таможенному и другим отраслям законодательства. В законодательные акты, регулирующие сферу налогообложения, систематически вносятся изменения ввиду динамичности и интенсивности развития налоговых (финансовых) правоотношений. Изменчивость законодательства о налогах и сборах в свою очередь неизбежно влечет за собой необходимость внесения соответствующих корректив в уголовное законодательство в части регламентации ответственности за налоговые преступления.

Несовершенство уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за налоговые преступления, нередко является следствием несвоевременного реагирования законодателя на динамичность развития законодательства в сфере налогообложения. Нормы УК, предусматривающие ответственность за налоговые преступления, имеющие бланкетную диспозицию, также, к сожалению, не всегда согласованы с нормами финансового, административного, таможенного и иных сфер законодательства, что порождает проблемы в судебной практике. Изложенное свидетельствует о сложности правового регулирования отношений в сфере противодействия налоговой преступности.

В свете гуманизации уголовно-правовой политики государства в сфере установления уголовной ответственности за экономические преступления соответствующие изменения затронули и сферу налогообложения.

Санкции ст. 198 и 199 УК в отношении наказания в виде лишения свободы существенно смягчены. При этом отдан приоритет расширению возможностей для назначения иных видов наказания, не связанных с лишением свободы (в частности, штрафа и принудительных работ), что закономерно обусловлено целями реализации политики государства в направлении либерализации уголовного законодательства в сфере экономической деятельности.

Соответственно, указанные изменения были отражены и в уголовно-процессуальном законодательстве. Согласно ч. 1.1 ст. 108 УПК [2] заключение под стражу в качестве меры пресечения не может быть применено в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ст. 159, 160, 165, если эти преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности, ст. 171–174, 174.1, 176–178, 180–183, 185–185.4, 190–197, а также

ст. 198–199.2 УК, при отсутствии обстоятельств, указанных в п. 1–4 ч. 1 ст. 108 УПК:

- 1) подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории РФ;
- 2) его личность не установлена;
- 3) им нарушена ранее избранная мера пресечения;
- 4) он скрылся от органов предварительного расследования или от суда.

В примечаниях к ст. 198 и 199 УК (в действующей редакции) в несколько измененном варианте восстановлено положение, предусматривающее специальный случай освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Согласно положениям, содержащимся в данных примечаниях, лицо, впервые совершившее преступления, предусмотренные ст. 198–199.1 УК, освобождается от уголовной ответственности, если оно полностью уплатило суммы недоимки и соответствующих пеней, а также сумму штрафа в размере, определяемом в соответствии с НК [3]. Ранее же содержащееся в указанных примечаниях положение об освобождении от уголовной ответственности содержало указание на обязанность лица, совершившего налоговое преступление, добровольно явиться с повинной и способствовать раскрытию преступления.

Положения ч. 1 ст. 76.1 УК в обобщенном виде, однако с сохранением основного смысла воспроизводят основания освобождения от уголовной ответственности за налоговые преступления, предусмотренные в Особой части УК (ст. 198, 199). В соответствии с ч. 1 ст. 76.1 УК лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное ст. 198–199.1 УК, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе РФ в результате преступления, возмещен в полном объеме.

Изложенные в ч. 1 ст. 76.1 и в примечаниях к ст. 198–199 УК основания освобождения от уголовной ответственности не распространяются на лиц, впервые совершивших преступление, предусмотренное ст. 199.2 УК.

В УПК включена ст. 28.1, предусматривающая возможность прекращения уголовного преследования лица по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах в случае возмещения причиненного им вреда. Так, согласно ч. 1 ст. 28.1 УПК суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с позволения прокурора прекращает уголовное преследование в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. 198–199.1 УК, при наличии оснований для отказа в возбуждении уголовного дела или его прекращения (в том



числе в связи с примирением сторон), предусмотренных ст. 24 и 27 УПК или ч. 1 ст. 76.1 УК, в случае если до назначения судебного заседания ущерб, причиненный бюджетной системе РФ в результате преступления, был возмещен в полном объеме. В данном случае под возмещением ущерба в соответствии с ч. 2 ст. 28.1 УПК понимается уплата в полном объеме:

- 1) недоимки в размере, установленном налоговым органом в решении о привлечении к ответственности, вступившем в законную силу;
- 2) соответствующих пеней;
- 3) штрафов в размере, определяемом в соответствии с НК.

Следует отметить, что обстоятельства, влекущие освобождение от уголовной ответственности, предусмотренные в ч. 1 ст. 76.1, в примечаниях к ст. 198 и 199 УК, а также в ч. 1 ст. 28.1 УПК, корреспондируют с обстоятельствами, влекущими освобождение от налоговой ответственности по смыслу ст. 81 НК. В соответствии с п. 4 ст. 81 НК налогоплательщик подлежит освобождению от ответственности после истечения срока подачи налоговой декларации и срока уплаты налога в случаях представления уточненной налоговой декларации:

- 1) до момента, когда налогоплательщик узнал об обнаружении налоговым органом неотражения или неполноты отражения сведений в налоговой декларации, а также ошибок, приводящих к занижению подлежащей уплате суммы налога, либо о назначении выездной налоговой проверки по данному (конкретному) налогу за данный (конкретный) период, при условии, что до представления уточненной налоговой декларации он уплатил недостающую сумму налога и соответствующие ей пени;

- 2) после проведения выездной налоговой проверки за соответствующий налоговый период, по результатам которой не были обнаружены неотражение или неполнота отражения сведений в налоговой декларации, а также ошибки, приводящие к занижению подлежащей уплате суммы налога.

Важное значение в направлении либерализации налогового законодательства связано с принятием Федерального закона от 29.12.2009 № 383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон об изменениях в НК) [4]. К наиболее значимым изменениям, внесенным данным Законом, следует отнести следующее: в качестве обязательного условия, при котором налоговый орган вправе направить материалы налоговой проверки в следственные органы, уполномоченные производить предварительное следствие по уголовным делам о преступлениях, предус-

мотренных ст. 198–199.2 УК, для решения вопроса о возбуждении уголовного дела определено наличие вступившего в законную силу решения налогового органа о привлечении лица к ответственности за совершение налогового правонарушения. Согласно п. 3 ст. 32 НК, если в течение двух месяцев со дня истечения срока исполнения требования об уплате налога (сбора), направленного налогоплательщику (плательщику сбора, налоговому агенту) на основании решения о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, налогоплательщик (плательщик сбора, налоговый агент) не уплатил (не перечислил) в полном объеме указанные в данном требовании суммы недоимки, размер которой позволяет предполагать факт совершения нарушения законодательства о налогах и сборах, содержащего признаки преступления, соответствующих пеней и штрафов, налоговые органы обязаны в течение десяти дней со дня выявления указанных обстоятельств направить материалы в следственные органы, уполномоченные производить предварительное следствие по уголовным делам о налоговых преступлениях, для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Указанные поправки закономерно оказали существенное влияние на показатели официальной статистики налоговой преступности. В России в 2010 г. (т. е. после вступления в силу Закона об изменениях в НК) было зарегистрировано 14 449 преступлений, предусмотренных ст. 198–199.2 УК, что на 7 867 меньше, чем в 2009 г. Таким образом, количество выявленных налоговых преступлений сократилось почти в два раза с учетом высокого уровня латентности данного вида преступности, из которой, по разным данным, остаются не выявленными от 60 до 70 % преступлений [5].

Положения Закона об изменениях в НК в свою очередь получили дальнейшее развитие в Федеральном законе от 12.2011 № 407-ФЗ «О внесении изменений в статьи 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [6]. В соответствии с положениями данного Закона поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.2 УК, служат материалы, направленные налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела (ч. 1.1. ст. 140 УПК).

Нельзя не сказать о том, что указанное положение противоречит принципам гласности и публичности уголовного преследования, закрепленным в уголовно-процессуальном законе. В соответствии с ч. 5 ст. 20 УПК уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.2 УК, признаются уголовными делами публичного обвинения. В ч. 1

ст. 21 УПК в свою очередь установлено, что уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляет прокурор, а также следователь и дознаватель. Прокурору, следователю, органу дознания и дознавателю предписывается в каждом случае обнаружения признаков преступления принимать предусмотренные УПК меры по установлению события преступления и изобличению лиц, виновных в его совершении (ч. 2 ст. 21 УПК). Согласно ч. 1 ст. 144 УПК дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа обязаны принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции, установленной УПК, принять по нему решение в срок не позднее трех суток со дня поступления указанного сообщения.

Кроме того, данная законодательная новация порождает существенный коррупциогенный фактор. На сегодняшний день возбуждение уголовного дела по ст. 198–199.2 УК поставлено в непосредственную зависимость от воли конкретных сотрудников ФНС России, что, очевидно, нельзя признать обоснованным.

Статья 60 УК, регламентирующая общие начала назначения наказания, гласит, что лицу, признанному виновным в совершении преступления, должна быть назначена справедливая мера уголовной ответственности.

При этом важнейшая роль установления уголовной ответственности проявляется в ретроспективном и перспективном аспектах. Первый усматривается в том, что ответственность устанавливается за деяние, уже совершенное в прошлом, и влечет за собой справедливое осуждение и порицание, направленные на исправление

лица, признанного виновным в его совершении. Во втором роль установления уголовной ответственности более многогранна: ее установление призвано служить цели предупреждения совершения новых преступлений и восстановления социальной справедливости в обществе в соответствии с принципами законности и справедливости.

Данная цель в свою очередь реализуется посредством ее отражения в общественной морали, а также в сознании виновного. Установление уголовной ответственности должно служить достижению позитивного социального эффекта в обществе. Установленные меры уголовной ответственности и назначенное наказание, в силу своего предназначения, должны осознаваться осужденным как необходимый, закономерный результат совершенного им преступного деяния.

Чрезмерное смягчение мер уголовной ответственности и наказания за совершенное преступление, что в настоящее время имеет место в отношении налоговых преступлений, неизбежно порождает чувство безнаказанности. Это препятствует достижению целей уголовной ответственности и способно подорвать в обществе авторитет права и закона.

Несовершенство и иррационализм законодательных положений, регулирующих правоотношения в сфере налогообложения, порождают у налогоплательщиков правовой нигилизм, возводящий в норму противоправное поведение. Первоочередной задачей государства в лице законодателя является стимулирование позитивного правового мировоззрения в обществе для достижения цели минимизации деструктивных, криминогенных процессов в нем, что возможно лишь посредством издания совершенного, сбалансированного закона.

1. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52 (Ч. I). Ст. 4921.
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 // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.
4. См.: РГ. 2009. 31 дек.
5. См.: Смирнов Г. Налоговые преступления: пределы либерализации // Российская правовая газета «ЮРИСТ». 2011. 24 нояб.
6. См.: РГ. 2011. 9 дек.



УДК 343.3

А. Г. Глебова  
A. G. Glebova

**О некоторых особенностях производства  
предварительного следствия по делам,  
возбужденным по признакам экономических  
преступлений (на примерах статей 159, 160  
Уголовного кодекса Российской Федерации)**

**About Some Features of the Preliminary Investigation  
of Cases Initiated on the Grounds of Economic Crimes  
(an Example Articles 159, 160 of the Criminal Code  
of the Russian Federation)**

*В статье рассматриваются особенности расследования экономических преступлений на примерах ст. 159, 160 УК, анализируются отдельные виды мошенничества, а также наиболее характерные способы их совершения на современном этапе развития экономики.*

*Кроме того, в статье проведен анализ следственной и судебной практики по экономическим преступлениям, автором выделены ключевые проблемные вопросы в расследовании экономических преступлений и законодательном регулировании, а также предложены возможные пути решения ряда таких вопросов.*

Экономическая преступность; расследование; мошенничество; присвоение или растрата; законодательство; способы мошенничества; предварительное следствие

*The article considers the features of investigation of economic crimes on the examples of articles 159 and 160 of the Criminal code of the Russian Federation, analyzing certain types of fraud, as well as the most typical ways of making them on the modern stage of development of economy.*

*Also the article brings the analysis of the investigative and judicial practice on economic crimes; the author highlights the key problematic issues in the investigation of economic crimes and legal regulation, as well as the possible ways of resolving some of these issues.*

*Economic crime; the investigation; fraud; misappropriation or embezzlement; legislation; methods of fraud; the preliminary investigation*

Расследование экономических преступлений традиционно представляется наиболее сложным и интересным направлением предварительного следствия, требующим от следователя знания отраслевого законодательства: гражданского, арбитражного процессуального законодательства, законодательства о банкротстве, финансового и корпоративного права и т. д. В настоящее время появился целый ряд отличий в производстве предварительного следствия по делам экономической направленности.

Способы совершения таких преступлений стали более изощренными, они постоянно усложняются. Субъекты экономических преступлений изобретают все более совершенные и трудно выявляемые способы хищений.

Рассмотрим некоторые особенности расследования экономических преступлений на примере ст. 159 («Мошенничество») и 160 УК («Присвоение или растрата») [1].

Согласно диспозиции ч. 1 ст. 159 УК под мошенничеством понимается хищение чужого

имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

К типичным и в то же время к наиболее сложным видам мошенничества относится мошенничество, совершенное по принципу финансовых пирамид. Хотя данный вид преступных действий не является новым для России, потому что крупные и достаточно резонансные дела (например, дело АООТ «МММ») расследуются с начала 1990-х гг., он продолжает развиваться и давать новые импульсы для совершенствования следственной практики. Оценка современных научных представлений о мошенничестве позволила сделать вывод о том, что под мошенничеством, совершенным по принципу финансовой пирамиды, понимается преступление, способом совершения которого является привлечение финансовых средств от физических и юридических лиц (инвесторов, вкладчиков и пр.) с созданием иллюзии стабильности, продуманности и обоснованности инвестиционной деятельности и обещанием быстрого обогащения с осуществлением последующих выплат денежных средств, а равно предоставления имущества, но не в результате собственной экономической деятельности, а за счет новых финансовых поступлений от вкладчиков.

Изменение, развитие и совершенствование способов мошенничества напрямую зависит от технического и технологического развития большинства отраслей бизнеса. Немаловажным фактором здесь является расширение количества сфер экономической деятельности, что создает благоприятные условия для осуществления преступной деятельности в экономике с использованием предоставленных средств и инструментов совершения обмана и злоупотребления доверием субъектов хозяйственного оборота.

Полагаем, что такое положение обусловлено различными факторами, в том числе отсутствием всесторонних научных исследований, посвященных изучению методики предварительного расследования и судебного разбирательства по делам об экономических преступлениях.

Способ совершения мошенничества по принципу финансовых пирамид включает в себя совокупность осознанных и целенаправленных действий, совершаемых виновным и состоящих в обмане потерпевших или введении их в заблуждение, в целях завладения предметом преступного посягательства.

Действия, состоящие в осуществлении преступного замысла, реализации способа совершения преступления, носят информационный характер и могут состоять как в активном, так и в пассивном обмане или злоупотреблении доверием потерпевших.

В зависимости от эволюции способов совершения мошенничества по принципу денежных пирамид в литературе предлагается делить их на две группы [2]

Способы совершения мошенничества первого типа составляют последовательные действия, которые включают в себя:

1) реализацию ценных бумаг, а равно их суррогатов, либо привлечение денежных средств вкладчиков по различным гражданско-правовым договорам, не обеспеченное наличием собственных финансовых средств. В ряде случаев договоры заключались от имени юридических лиц, не имеющих лицензии на право осуществления банковской деятельности;

2) самокотировку ценных бумаг для формирования ажиотажного спроса на них, а также создания иллюзии надежности и стабильности деятельности организации;

3) выполнение обязательств перед частью вкладчиков (держателей ценных бумаг), для того чтобы создать видимость платежеспособности финансовой организации, а равно создание видимости прибыльной деятельности компании: активная рекламная, а равно иная информационная деятельность, выплата заработной платы сотрудникам компании, налогов и иных обязательств отчислений и пр.

Способ мошенничества, совершенного по принципу финансовых пирамид первого типа, составляют последовательные действия, которые включают в себя:

- предоставление гражданам ложной, а равно неполной информации о производственной и коммерческой деятельности организации;

- заключение договоров с гражданами на приобретение того или иного товара (бытовой техники, транспортных средств, недвижимого имущества и пр.) с предоплатой и отсрочкой предоставления товара и получения денежных средств;

- выполнение обязательств перед частью кредиторов.

Способ совершения мошенничества по принципу финансовых пирамид так называемого второго типа, которое заключается в создании под видом различных юридических лиц для целей, охватываемых составом ст. 159 УК, включает в себя систему последовательно совершаемых действий, состоящих в следующем.

Субъект данного преступления требует от потерпевших (граждан, организаций) безвозмездно передать денежные средства в установленном размере, целенаправленно создавая острый дефицит времени для принятия данного решения.

Осознавая, что факт передачи гражданами денег требует соответствующего документального



оформления, в целях введения их в заблуждение и формирования убежденности в добровольной передаче денег, лица, совершающие мошеннические действия, требуют подписания подготовленных ими документов: уведомлений, подтверждений и прочих создающих видимость возникновения обязательств гражданско-правового характера между гражданином, внесшим деньги, и организацией — финансовой пирамидой. В этих документах, как правило, указываются данные о том, что потерпевшие подтверждают свое добровольное желание безвозмездно передать деньги в организацию, соглашаясь с тем, что врученная ими сумма не может быть им возвращена, будет пожертвована на проведение благотворительных акций, и финансовых претензий к организации граждане, внесшие деньги, не имеют.

Результат изучения правоприменительной практики прошлых лет свидетельствует о том, что в России складывалась неудовлетворительная ситуация по расследованию сложных многоэпизодных дел, возбужденных по признакам мошенничества, которые могут находиться в производстве следственных органов несколько лет и в итоге не всегда направляются в суд.

Например, срок предварительного расследования уголовного дела по факту деятельности АОЗТ «Гермес-финанс» в Алтайском крае составил более двух с половиной лет, но дело так и не было направлено в суд.

Полагаем, что такое положение обусловлено различными факторами, в том числе отсутствием всесторонних научных исследований, посвященных изучению методики предварительного расследования и судебного разбирательства по делам о мошенничестве, совершенном по принципу финансовых пирамид.

В настоящее время ситуация с расследованием дел о мошенничестве неоднозначна. Например, статистические данные о состоянии преступности в России свидетельствуют о снижении ее общего уровня, в том числе экономических преступлений. Так, по данным ГИАЦ МВД России, если в 2006 г. было зарегистрировано 225 326 хищений чужого имущества, совершенных путем обмана или злоупотребления доверием, в 2007 г. — 211 277, в 2008 г. — 192 490, то в 2010 г. — 160 081, т. е. почти на 25 % меньше по сравнению с 2006 г.

Если говорить о мошенничестве, совершенном по принципу финансовых пирамид, то, основываясь на результатах анализа статистических данных и мониторинга СМИ, видно, что качественного улучшения ситуации не происходит. Более того, в ряде регионов отмечается увеличение количества совершенных преступлений рассматриваемого вида. В частности, в ряде регио-

нов растет число обращений обманутых дольщиков, вовлеченных в деятельность строительных финансовых пирамид [3].

Не меньшее распространение в наше время приобрело мошенничество в сфере банковского кредитования.

По некоторым данным, до одной трети кредитов, получаемых в банках в нашей стране, не возвращается. Часть субъектов, обращаясь за получением кредитов в банки, маскируют свои намерения завладеть денежными средствами.

При этом названные лица используют изощренные способы совершения и сокрытия мошенничества, учитывая пробелы в законодательстве, недостатки предусмотренного нормами права механизма предупреждения и своевременного разоблачения мошеннических посягательств средствами банковского и иного контроля.

Несмотря на активное противодействие банков возможным мошенническим действиям (усовершенствование системы учета, усложнение процедуры кредитования и т. п.), лица, совершающие их, успешно приспосабливаются к существующим механизмам кредитных операций и формам контроля за их проведением, избирают новые и видоизменяют прежние способы мошенничества, используют в преступной деятельности все более изощренные методы и современные технологии [4].

Нередко к моменту выявления преступлений такого рода складываются ситуации, характеризующиеся недостаточной информацией о личности субъектов мошенничества, о месте их нахождения, а также о судьбе похищенных средств. В тех случаях, когда известны все или некоторые из субъектов выявленного мошенничества, они нередко отрицают наличие заранее возникшего умысла на завладение денежными средствами, полученными под видом кредита.

Подобные ситуации нередко осложняются тем, что сотрудники банков не сразу обращаются в правоохранительные органы, а некоторое время пытаются сами отыскать должника, скрываемое им заложенное в обеспечение своих обязательств имущество, принять иные меры по погашению задолженности. Наряду с этим имеет место и мошенничество, совершаемое самими сотрудниками банка как лицами, имеющими прямой доступ к денежным средствам и счетам.

Серьезные трудности возникают как в ходе судебного разбирательства, так и на стадии производства предварительного следствия по делам о мошенничестве. Следователи далеко не всегда успешно справляются с возникающими проблемами, о чем свидетельствуют результаты проведенного нами обобщения материалов уголовных дел.



При их изучении было установлено, что проверка заявлений о совершенных или готовящихся преступлениях этой категории чаще всего проводилась в сроки более одного месяца (44 % изученных случаев).

Первоначально по 10 % заявлений о таких преступлениях было отказано в возбуждении уголовного дела.

Существенные проблемы возникают также на первоначальном этапе производства предварительного следствия.

Следует согласиться с точкой зрения ученых, которые считают, что важная задача первоначального этапа — сбор достаточных доказательств и тактико-психологической информации об основных обстоятельствах расследуемого события [5].

Значение первоначального этапа расследования подчеркивалось многими авторами, справедливо отмечавшими, что именно в этот период чаще всего складываются сложные проблемно-конфликтные ситуации, характеризующиеся недостаточной информацией об обстоятельствах, подлежащих установлению.

Типичные ситуации первоначального этапа расследования отличаются не только объективными трудностями, связанными с недостатком и неопределенностью имеющихся сведений, но и упущениями субъективного порядка. В научной литературе достаточно давно отмечалось, что большинство следственных ошибок, совершаемых на данном этапе, сказываются на результатах всего досудебного производства.

Конечно, по многоэпизодным делам значение первоначального этапа расследования несколько меняется. Происходит повторение по каждому эпизоду на каждом этапе общего расследования.

Выявление, раскрытие и расследование преступлений, относящихся к категории экономических, представляют особую сложность. Случаются недостатки в деятельности субъектов, осуществляющих предварительное расследование мошенничеств, связанных с получением кредитов в банке. Не используются данные криминалистических характеристик, не учитываются типичные следственные ситуации при планировании и расследовании таких преступлений, неправильно оцениваются следственные ситуации, применяются лишь общие тактические рекомендации без учета специфики такой категории преступных посягательств. Все это свидетельствует о недостаточной разработанности методики расследования преступлений рассматриваемого вида.

Проблемы в расследовании мошенничества в следственной практике нередко сопряжены со схожими проблемами в расследовании

присвоения и растраты. Прежде всего это связано с однородностью этих составов преступлений, схожестью объекта преступлений, предусмотренных ст. 159, 160 УК.

Присвоение и растрата являются одной из форм хищения, ответственность за которую предусмотрена ст. 160 УК.

В диспозиции статьи дано определение понятия «присвоение и растрата», под которыми понимается хищение чужого имущества, вверенного виновному. Названная статья объединяет две формы хищения — присвоение и растрату. Присвоением, согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [6], признается безвозмездное, совершенное в корыстных целях, противоправное обращение лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника.

Растрата — противоправные действия лица, которое в корыстных целях истратило вверенное ему имущество против воли собственника путем потребления этого имущества, его расходования или передачи другим лицам.

Способы присвоения и растраты не менее изощренные, чем мошенничество. В ряде случаев предварительное следствие проводится по обвинению лиц, совершивших преступные действия одновременно по ст. 159, 160 УК.

Наиболее распространенным способом совершения присвоения и растраты в наши дни является завладение имуществом путем ряда преступных действий, часто сопряженных с денежными переводами со счетов на счета подставных фирм, юридических лиц, не обладающих реальной возможностью для занятия предпринимательской деятельности, не имеющих в собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении обособленного имущества, что является неотъемлемой частью нормальной и законной деятельности юридического лица.

Ярким примером такого завладения, квалифицированного впоследствии по ст. 160 УК, может являться подробно описанная в обвинительном заключении П. Л. Лебедева и М. Б. Ходорковского схема присвоения и растраты денежных средств в особо крупном размере.

Описывая объективную сторону совершенного преступления, квалифицированного по ч. 3 ст. 160 УК, следователь указывает на то, какие именно действия совершали обвиняемые в целях реализации преступного умысла. К ним относились регистрация подставных фирм в оффшорных зонах в целях перевода на их банковские счета денежных средств без уплаты налогов. Вверенное обвиняемым имущество и денежные средства,

служившие предметом данного преступления, не являлись собственностью обвиняемых, а были получены ими в результате продажи продукции, производимой на подконтрольных им предприятиях, потребителям на внутреннем и внешнем рынках. Денежные средства, составлявшие разницу от продажи такой продукции, обвиняемые присваивали.

Из всего сказанного можно сделать вывод о том, что все преступления, квалифицированные по ст. 159, 160 УК (особенно если речь идет о крупном или особо крупном размере предмета преступных посягательств), совершаются с особой осмотрительностью, тщательно продумываются и планируются. Для их совершения обвиняемые пускают в ход все новейшие технические разработки, создают новые схемы хищений. В связи с этим необходимо отметить, что органы, производящие предварительное следствие, не всегда успевают за постоянно развивающимися способами совершения экономических преступлений.

Следственная и судебная практика показывает, что наиболее частым является совершение экономических преступлений в следующих сферах: кредитование, инвестиционная деятельность, мошенничество с использованием банковских карт, при получении пособий, компенсаций, субсидий и т. д., строительная сфера, сфера компьютерных технологий, сфера недвижимости и др.

В настоящее время по инициативе Верховного Суда РФ обсуждаются изменения в ст. 159 УК («Мошенничество»), согласно которым сама ст. 159 УК взята за основу и сохранена формулировка диспозиции данной нормы. Однако существенными являются изменения, выраженные во внесении в УК ст. 159.1–159.6, которые по замыслу инициаторов будут регулировать совершение мошеннических действий и назначение наказаний за них в различных отраслях экономической деятельности. Так, ст. 159.1 УК будет называться «Мошенничество в сфере кредитования»,

ст. 159.2 УК — «Мошенничество при получении выплат», ст. 159.3 УК — «Мошенничество с платежными картами», ст. 159.4 УК — «Мошенничество при осуществлении инвестиционной деятельности», ст. 159.5 УК — «Мошенничество в сфере страхования», ст. 159.6 УК — «Мошенничество в сфере компьютерной информации».

Таким образом, предлагается закрепить в уголовном законе все наиболее распространенные виды мошенничества в целях их детального регулирования, что позволит при производстве предварительного следствия подходить к каждому случаю дифференцированно.

Подобная инициатива Верховного Суда РФ представляется обоснованной в связи с тем, что вместе с формированием в нашей стране экономических отношений, модернизацией банковского сектора, развитием отрасли страхования, инвестиционной деятельности, информационных и промышленных технологий и предоставлением новых видов услуг неизбежно появляются новые схемы, способы хищения чужого имущества или приобретения права на чужое имущество, в частности мошенничества.

Совершение таких преступлений в современных условиях требует со стороны государства адекватных уголовно-правовых мер воздействия, в то время как закрепленный в УК состав мошенничества не учитывает в полной мере особенности тех или иных экономических отношений, а также не позволяет обеспечить на должном уровне защиту интересов граждан, пострадавших от соответствующих действий. По нашему мнению, отграничив различные по своей природе виды мошенничества друг от друга, сузив данный состав в зависимости от сферы совершения преступления, законодатель предоставляет следственным органам больше возможностей для качественного и своевременного расследования и раскрытия преступлений.

- 
1. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
  2. См.: Гавло В. К., Белицкий В. Ю. Проблемы изучения способов совершения мошенничеств, действующих по принципу «финансовых пирамид» // Рос. следователь. 2012. № 1.
  3. См.: Еремина Е. Прикрыли несколько финансовых пирамид // Самарские известия. 2010. № 9.
  4. См.: Гарига О. А. Некоторые проблемы расследования преступлений в кредитно-банковской сфере // Материалы Междунар. науч.-практ. конф. Челябинск, 2009. С. 361.
  5. См.: Белкин Р. С. Курс советской криминалистики : в 3 т. М., 1979. Т. 3. С. 206; Драпкин Л. Я. Ситуационный подход в криминалистике и проблема периодизации процесса расследования преступлений // Проблемы оптимизации первоначального этапа расследования преступлений. Свердловск, 1988. С. 9.
  6. См.: РГ. 2008. 12 янв.



УДК 343.3

И. Е. Горемычкин  
I. E. Goremychkin

**Сравнительный анализ  
уголовного законодательства  
в области борьбы с преступной деятельностью  
групповых образований экстремистской  
направленности в России  
и Федеративной Республике Германия**

**A Comparative Analysis of the Criminal Law  
in the Fight Against Criminal Activities  
of an Extremist Group Formation  
in Russia and Germany**

*В статье содержится сравнительный анализ российского и немецкого уголовного законодательства в области борьбы с преступной деятельностью групповых образований экстремистской направленности. Представлены авторские предложения по внесению изменений в действующее уголовное законодательство РФ в данной области.*

*The article provides a comparative analysis of Russian and German criminal law in the fight against criminal activities of an extremist group formation. Author presents suggestions for changes to the criminal law of the Russian Federation in the field.*

Уголовное право; экстремистское сообщество; экстремистская организация; квалификация групповых преступлений; организованная группа; преступное сообщество

Criminal Law; extremist community; an extremist organization; qualification group crimes; organized group; criminal community

Проведем сравнительный анализ уголовного законодательства в области борьбы с преступной деятельностью групповых образований экстремистской направленности в России и ФРГ. Выбор Германии в качестве объекта для сравнительного анализа обусловлен близостью законодательства обеих стран в рамках континентальной системы права.

Разбор литературы и судебной практики позволяет признать наличие некоторых проблем, связанных с квалификацией преступлений, предусмотренных ст. 282.1 «Организация экстремистского сообщества» и 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации» УК РФ [1], которые, как представляется, имеют ряд конструктивных недостатков.

Итак, в соответствии с ч. 1 ст. 282.1 УК РФ под экстремистским сообществом понимается организованная группа лиц, созданная для подготовки или совершения преступлений экстремистской направленности, а равно руководство таким сообществом, его частью или входящими в такое сообщество структурными подразделениями, а также объединения организаторов, руководителей или иных представителей частей или структурных подразделений такого сообщества в целях разработки планов и (или) условий для совершения преступлений экстремистской направленности. Помимо громоздкости диспозиции ч. 1 ст. 282.1 УК РФ необходимо отметить, что законодатель определяет данный вид криминальной

кооперации как сообщество, признаки которого перечислены в ч. 4 ст. 35 УК РФ, однако тут же поясняет, что экстремистское сообщество — это организованная группа, которая определяется ч. 3 ст. 35 УК РФ. Как отмечают исследователи, законодатель, используя термин «экстремистское сообщество», ввел в нормативный правовой акт неизвестную уголовно-правовой науке и практике дефиницию, не дав ей обязательного объяснения [2]. Кроме того, в отличие от положений ч. 4 ст. 35 создание экстремистского сообщества предполагает целью совершение не только тяжких и особо тяжких преступлений, но и преступлений небольшой и средней тяжести. В отличие же от положений ч. 3 ст. 35 УК РФ экстремистское сообщество не характеризуется в диспозиции ст. 282.1 УК РФ как устойчивая группа лиц (в отличие, например, от диспозиции ст. 209 УК РФ). Таким образом, наблюдается коллизия между положениями ст. 35 и ст. 282.1 УК РФ.

Рассматривая ст. 282.1 УК РФ, С. Н. Фридинский отмечает, что для проведения реконструкции этой нормы есть два возможных пути: «Первый — уйти от понятия экстремистского сообщества, так как понятие преступного сообщества дано в ст. 35 и 210 УК РФ, и попытаться привязать конструкцию нормы к имеющемуся в диспозиции ст. 282.1 УК РФ понятию организованной группы. Второй вариант — оставить используемое в диспозиции ст. 282.1 УК сочетание “экстремистское сообщество”, представив его как разновидность преступного сообщества с некоторыми отличиями» [3]. Попытку внести ясность в означенную проблему предпринял Верховный Суд РФ в постановлении своего Пленума от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлении экстремистской направленности» [4], п. 12 которого гласит: «Под экстремистским сообществом (статья 282.1 УК РФ) следует понимать устойчивую группу лиц, заранее объединившихся для подготовки или совершения одного или нескольких преступлений экстремистской направленности, характеризующуюся наличием в ее составе организатора (руководителя), стабильностью состава, согласованностью действий ее участников в целях реализации общих преступных намерений. При этом экстремистское сообщество может состоять из структурных подразделений (частей).

Для признания организованной группы экстремистским сообществом не требуется предварительного судебного решения о запрете либо ликвидации общественного или религиозного объединения либо иной организации в связи с осуществлением экстремистской деятельности».

Тем не менее проблема смешения понятий организованной группы и преступного сообщества в данном постановлении не решена.

Еще больше путаницы вносит примечание к ст. 282.1 УК РФ, которое сформулировано следующим образом: «Лицо, добровольно прекратившее участие в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления». Текст примечания к ст. 282.1 УК РФ не имеет ничего общего с содержанием диспозиции самой статьи. Данное примечание относится к диспозиции ст. 282.2 УК РФ, которая предусматривает ответственность за организацию деятельности экстремистской организации (примечание, идентичное по содержанию, имеется и к ст. 282.2 УК РФ).

Не будет лишним коротко проанализировать сами значения понятий сообщества, объединения и организации. Итак, организация — это строение, устройство, структура чего-либо [5]. Объединение понимается как организация, общество [6]. Таким образом, указанное выше примечание к ст. 282.2 УК РФ можно считать логичным и непротиворечивым по отношению к диспозиции самой ст. 282.2 УК РФ. Под сообществом понимается объединение, группа из некоторого числа людей, имеющих общую цель [7]. Соответственно, примечание, изложенное выше, не имеет даже смыслового отношения к диспозиции ст. 282.1 УК РФ, предусматривающей ответственность за организацию экстремистского сообщества.

Как отмечено выше, в своем постановлении «О судебной практике по уголовным делам о преступлении экстремистской направленности» Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что для признания организованной группы экстремистским сообществом не требуется предварительного судебного решения о запрете либо ликвидации общественного или религиозного объединения либо иной организации в связи с осуществлением экстремистской деятельности. Несмотря на это, законодатель предполагает освобождение от уголовной ответственности за создание экстремистского сообщества либо участие в нем, в случае если лицо добровольно прекратит участие в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности.

В отличие от УК РФ в УК ФРГ отсутствует понятие соучастия. Также в УК ФРГ нет определенных форм соучастия, как это предусмотрено



в ст. 35 УК РФ. В доктрине германского уголовного права под соучастием понимается участие различным образом нескольких лиц в совершении умышленного преступного деяния [8].

Итак, абз. 1 § 129 УК ФРГ предусматривает: «Тот, кто создает сообщество, цели и деятельность которого направлены на совершение преступных деяний, или тот, кто присоединяется к подобному сообществу в качестве его члена, производит вербовку новых членов или помощников или поддерживает его деятельность, — наказывается...». Далее абз. 2 гласит: «Положения, предусмотренные в абзаце 1, не подлежат применению: 1. Если сообществом является политическая партия, не признанная Федеральным конституционным судом антиконституционной, а также в том объеме, в котором цели и деятельность сообщества затрагивают преступные деяния, предусмотренные § 84–87» [9]. Как видно из диспозиции § 129 УК ФРГ, законодатель не выделяет, как в ст. 282.1 УК РФ, специального вида криминальной кооперации — экстремистского сообщества (равно как и других видов). Норма обобщает понятие преступного сообщества как сообщества, цели и деятельность которого направлены на совершение преступлений, независимо от мотивов и других признаков. Особый интерес представляет абз. 2, в котором уточняется, что преступным сообществом может считаться политическая партия, которая признана Федеральным конституционным судом ФРГ антиконституционной и деятельность которой относится к преступлениям, предусмотренным § 84–87. Таким образом, можно сделать следующие выводы: немецкое уголовное законодательство не предусматривает такого вида криминальной кооперации, как экстремистское сообщество, некоего объединения, созданного для совершения преступлений по мотивам расовой, политической, религиозной вражды. Уголовный кодекс ФРГ определяет ответственность за организацию преступного сообщества или участие в таковом. Положения абз. 1 § 129 УК ФРГ могут распространяться на политическую партию только в том случае, если партия признана Федеральным конституционным судом антиконституционной. Кроме того, цели и деятельность сообщества должны быть направлены на совершение преступлений, не предусмотренных § 84–87.

Перейдем к анализу такого группового образования, как экстремистская организация, ответственность за организацию или участие в которой предусмотрена ст. 282.2 УК РФ.

Статья 282.2. УК РФ определяет ответственность за организацию деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом приня-

то вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности, также ч. 2 ст. 282.2 предусмотрена ответственность за участие в деятельности указанной организации. Следует отметить, что такая форма криминальной кооперации, как экстремистская организация, не соответствует ни одной из форм соучастия, предусмотренных ст. 35 УК РФ. Вместе с тем п. 19 постановления «О судебной практике по уголовным делам о преступлении экстремистской направленности» разъясняет определение экстремистской организации следующим образом: «В соответствии со статьей 1 Федерального закона “О противодействии экстремистской деятельности” террористическая деятельность является разновидностью экстремистской деятельности (экстремизма). С учетом этого при рассмотрении дел о преступлениях, предусмотренных статьей 282.2 УК РФ, к общественным или религиозным объединениям либо к иным организациям, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности, следует относить организации, указанные в специальных перечнях (списках) в соответствии со статьей 9 Федерального закона “О противодействии экстремистской деятельности” и статьей 24 Федерального закона от 6 марта 2006 года № 35-ФЗ “О противодействии терроризму”. Обратить внимание судов, что в соответствии с распоряжениями Правительства Российской Федерации от 15 октября 2007 года № 1420-р и от 14 июля 2006 года № 1014-р такие перечни (списки) подлежат официальному опубликованию в “Российской газете”».

Здесь необходимо отметить, что постановление «О судебной практике по уголовным делам о преступлении экстремистской направленности» не только внесло большую путаницу в ситуацию с разграничением групповых образований. Верховный Суд РФ предлагает, правда довольно неубедительно, что внесенные в указанный список общественные или религиозные объединения либо иные организации — это разновидности криминальной кооперации.

Также необходимо отметить, что применительно к экстремистской организации в ст. 282.2 УК РФ не указаны такие признаки объективной стороны, как создание и руководство, хотя последние предусмотрены ст. 209, 210, 282.1 УК РФ относительно соответствующих криминальных формирований. В диспозиции части первой этой статьи закреплен лишь один такой обобщенный признак, как организация деятельности экстремистской организации. Пункт 20 постановления «О судебной



практике по уголовным делам о преступлении экстремистской направленности» разъяснил, что под организацией деятельности следует понимать действия организационного характера, направленные на продолжение или возобновление противоправной деятельности запрещенной организации. Под участием в деятельности экстремистской организации рекомендовано понимать совершение лицом умышленных действий, направленных на осуществление целей экстремистской организации.

Кроме того, в ч. 5 ст. 35 УК РФ указывается, что лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных ст. 208, 209, 210 и 282.1 УК РФ, а другие участники организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) несут уголовную ответственность за участие в них в случаях, предусмотренных ст. 208, 209, 210 и 282.1 УК РФ. Как видно, ст. 282.2 УК РФ здесь не фигурирует, т. е. законодатель экстремистскую организацию не относит к организованной группе или преступному сообществу (преступной организации) [10].

Глава 3 УК ФРГ содержит нормы, предусматривающие ответственность за создание опасности для демократического правового государства. В контексте данного исследования наибольший интерес представляют положения § 84 «Продолжение деятельности партии, признанной антиконституционной» и § 85 «Нарушение запрета на объединение». Абзац 1 § 84 УК ФРГ гласит: «Тот, кто, являясь партийным руководителем или инспириатором, обеспечивает в пространстве действия настоящего закона организационное единство: 1. Партии, которая была признана антиконституционной на основании решения Федерального конституционного суда или 2. Партии, в отношении которой Федеральным конституционным судом установлено, что она является организацией, заменяющей запрещенную партию» [11]. Абзац 2 предусматривает ответственность за участие в деятельности партии, указанной в абз. 1.

Параграф 85 УК ФРГ предусматривает ответственность за обеспечение руководителем

организационного единства партии или объединения, которая или которое заменяет собой запрещенную партию или объединение. Абзац 2 также предусматривает ответственность за участия в указанных объединениях.

Таким образом, конструкции ст. 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации» УК РФ и § 84 «Продолжение деятельности партии, признанной антиконституционной» и § 85 «Нарушение запрета на объединение» УК ФРГ в целом схожи. Единственным недостатком ст. 282.2 УК РФ можно считать отсутствие в диспозиции статьи понятия политической партии. В перспективе ч. 1 ст. 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации» можно изложить следующим образом: «организация деятельности политической партии, общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности». Необходимо включить в положения ч. 2 ст. 282.2 УК РФ ответственность политической партии за участие в указанной в ч. 1 деятельности.

В свою очередь, норма ст. 282.1 УК РФ вызывает большое количество вопросов как в теории уголовного права, так и в практике ее применения. На наш взгляд, данная норма должна быть исключена из УК РФ. Таким образом, если преступное формирование совершает тяжкие и особо тяжкие преступления по мотивам идеологической, политической расовой, национальной и религиозной вражды, данная форма криминальной кооперации обязана квалифицироваться как организация преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней), т. е. должны применяться положения ст. 210 УК РФ. Совершения преступным формированием преступлений только небольшой и средней тяжести по вышеуказанным мотивам должны квалифицироваться по соответствующим статьям Особенной части УК РФ с указанием квалифицированных составов — группой лиц и по мотивам идеологической, политической расовой, национальной и религиозной вражды.

- 
1. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
  2. См.: Маршаков Н. Н. Противодействие организации экстремистского сообщества: проблемы уголовно-правовой регламентации // Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты : материалы III Рос. конгресса уголовного права, 29–30 мая 2008 г. / отв. ред. В. С. Комиссаров. М., 2008. С. 262.
  3. Фридинский С. Н. О совершенствовании уголовно-правовых мер борьбы с осуществлением экстремистской деятельности // Законность. 2008. № 7. С. 36.
  4. См.: РГ. 2011. 4 июля.

5. См.: Толковый словарь русского языка : в 4 т. Т. 2 / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1938. С. 844.
6. См.: Там же. С. 790.
7. См.: Там же. Т. 4. М., 1940. С. 382.
8. См.: Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части / под ред. Н. Е. Крыловой. М., 2013. С. 439.
9. Головненков П. В. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. М., 2013. С. 137.
10. См.: Хлебушкин А. Г. Квалификация деятельности экстремистской организации // Законность. 2012. № 3.
13. См.: Головненков П. В. Указ. соч. С. 106–107.

## Правовые проблемы современной миграции и миграционные приоритеты Российской Федерации

### Legal Problems of Contemporary Migration and Immigration Priorities of the Russian Federation

*Статья посвящена актуальной на сегодняшний день проблеме — проблеме правового регулирования современной миграции, в ней рассматриваются вопросы вынужденной миграции граждан стран СНГ.*

Современный; трудовая миграция; пребывание; беженцы; переселенцы; регулирование; механизм; передвижение; регистрация; территория

*The article is devoted to present the problem — the problem of the legal regulation of contemporary migration, the issues of forced migration from the CIS countries.*

Modern; work migration; residence; refugees; immigrants; regulation; mechanism; movement; registration territory

Сегодня, когда уже сложились многие институты российской государственности, проблемы перемещения людей сохраняют свою актуальность. Миграция населения была и остается одним из самых приоритетных направлений как в политической, так и в правовой сфере для Российской Федерации. Чтобы показать неоднородность и многообразие потока современной миграции, достаточно сослаться на цифру в 13,1 млн иммигрантов, которая легла в основу статистики ООН за 2011 г. (это означает, что по миграционному притоку наша страна занимает второе место в мире после США). Нужно учитывать, что Россия во многих аспектах продолжает оставаться правопреемником бывшего СССР и в том числе обладает притягательностью как страна постоянного переселения для многих наших бывших соотечественников. К сожалению, в последние два — три

года основные приоритеты государственной политики и деятельности ответственных структур, в частности ФМС России, связаны с привлечением и правовым регулированием трудовой миграции. Представляется, что такой подход отчасти противоречит самому факту присоединения Российской Федерации к Конвенции о статусе беженцев 1951 г. [1] и существованию принятых на основе данной Конвенции Закона РФ от 19.02.1993 № 4530-1 «О вынужденных переселенцах» [2] и Федерального закона от 19.02.1993 № 4528-1 «О беженцах» [3].

Говоря о теоретических аспектах изучения миграции, нужно отметить, что западные ученые уже в 80–90-е гг. прошлого столетия указывали на наличие таких самостоятельных отраслей международного публичного права, как право беженцев (*Refugee Law*) и миграционное право (*Migration*

Law) [4]. Первая из них представляет собой совокупность международных норм, основой которых являются Конвенция о статусе беженцев 1951 г., Протокол 1967 г., касающийся статуса беженцев [5], Устав Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев 1950 г. [6], а также ряд документов регионального характера, например, Каракасская Конвенция ОАГ 1954 г. о территориальном убежище и Конвенция Организации африканского единства 1969 г. по конкретным аспектам проблем беженцев в Африке [7]. Вторая отрасль может быть определена как достаточно подвижный механизм, который базируется на классических международно-правовых соглашениях в области прав человека, относительно новых региональных договоров и богатой национальной практики государств [8].

Рассмотрим в качестве примера миграционное правовое регулирование в странах ЕС. Очевидно, что за основу принимаются фундаментальные нормы о свободе передвижения, нашедшие свое отражение в ст. 14 Всеобщей Декларации прав человека 1948 г. [9] и ст. 12 Международного Пакта о гражданских и политических правах 1966 г. [10]. В эту сферу должны быть также включены уставы содействующих международных организаций и Конституция Международной организации по миграции 1987 г. [11]. Региональная правовая система в области миграции представлена Шенгенским Соглашением между Правительствами государств Экономического союза Бенилюкс, Федеративной Республики Германии и Французской Республики о постепенной отмене проверок на общих границах 1985 г. [12], Конвенцией о применении данного Соглашения 1990 г. [13] и Амстердамским договором 1997 г. [14], который содержит раздел «Свободное передвижение лиц, право убежища и иммиграция». Наконец, национальное законодательство западноевропейских стран об иностранцах и иммиграции и его практическое применение составляет третий элемент механизма миграционного права [15].

Итак, если провести краткий анализ правовой ситуации в области миграции в Российской Федерации, то можно сформулировать следующие выводы и предложения.

1. Основной приоритет в совершенствовании российского законодательства отдается трудовой миграции. Этим объясняется и принятие в конце 2006 г. существенных поправок в Федеральный закон № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» [16] и специального Федерального закона № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» [17], а также ряда специальных постановлений Прави-

тельства РФ (2006–2007 гг.) по привлечению и использованию иностранной рабочей силы. Упор при регулировании делается на существующий пакет подзаконных нормативных актов, например, на приказ ФМС России № 1, Минздравсоцразвития России № 4, Минтранса России № 1, Госкомрыболовства № 2 от 11.01.2008 «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной миграционной службой, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющими переданные полномочия Российской Федерации в области содействия занятости населения, Федеральным агентством морского и речного транспорта и Федеральным агентством по рыболовству государственной услуги по выдаче заключений о привлечении и об использовании иностранных работников, разрешений на привлечение и использование иностранных работников, а также разрешений на работу иностранным гражданам и лицам без гражданства» [18] и постановление Правительства РФ от 28.11.2009 № 962 «Об утверждении на 2011 г. квоты на выдачу иностранным гражданам разрешений на работу» [19].

2. На практике слабо и не в полной мере применяются положения действующих федеральных законов о беженцах и вынужденных переселенцах. Значительно сократилось количество лиц, за которыми органы ФМС России признают данный статус, и, кстати, число обращений за ним — со стороны мигрантов. Это связано и с крайне низкой информированностью въезжающих мигрантов о возможности обращаться с ходатайствами о признании их беженцами и вынужденными переселенцами. Говоря же в целом, потребности вынужденной миграции оказались вне сферы интересов России, потому что представляют собой дополнительное экономическое бремя и уже «прошедший этап» организационной деятельности ФМС России. Тенденция сокращения объемов такой миграции имеет свои объективные и субъективные причины.

3. Однако даже если вынужденная миграция и не занимает более такой доли в общем притоке, как это было в 90-х гг. прошлого столетия, в ряде стран СНГ и дальнего зарубежья сохраняется ситуация, сопряженная с военными конфликтами и политической нестабильностью. Как показывает статистика, увеличился миграционный вклад стран Средней Азии на территорию РФ. Это связано в том числе с социально-политическими событиями в Киргизии, Узбекистане и Таджикистане. Так, например, в 2005 г. из Киргизии в Россию выехало 59,2 тыс. человек, что составило 39 % всего миграционного притока из стран СНГ и Балтии за этот период [20].

4. Миграционные намерения наших бывших соотечественников по СССР продолжают оставаться реальностью и совместно с факторами их выталкивания из стран СНГ формируют указанный приток. Эксперты, в частности, отмечают, что «оставшийся потенциал русской репатриации можно оценить не более чем в 4 млн человек. Социологические исследования фиксируют значительный потенциал репатриации в Казахстане, Узбекистане, Киргизии, но для его реализации в России все еще нет условий» [21]. Они справедливо указывают, что сложные процедуры оформления регистрации пребывания и вида на жительство тормозят движение этого потенциала в Россию. Очевидно, что даже упрощенный порядок приобретения ее гражданства, который был определен в поправках в 2003 г. к п. 2 ст. 14 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» [22], требует доказательств законного пребывания иностранных граждан на территории РФ. Очень незначительное количество мигрантов может их предъявить, поэтому правовая интеграция по-прежнему идет сложным путем.

5. Обязательства России по Конвенции о статусе беженцев 1951 г. требуют отдельного комментария. Так, согласно официальной статистике ФМС России, в 2011 г. получили статус беженца 108 семей и 123 человека из стран ближнего зарубежья (в основном из Грузии), а также 43 семьи и 54 человека из стран дальнего зарубежья (в основном из Афганистана). Учитывая нерешенную проблему со статусом афганских и иракских граждан, ищущих убежище на территории РФ практически с середины 90-х гг., это капля в море. Представляется, что ситуацию с незаконно находящимися на территории РФ вынужденными мигрантами могли бы облегчить программы легализации с признанием факта длительного пребывания таких людей и предоставления им вида на жительство и, возможно, упрощенного порядка приобретения гражданства РФ. Особенности пребывания таких иностранных граждан выражаются также в фактически полном отсутствии связей со своим государством и максимальной интеграции в нынешнюю социальную среду [23].

6. Как уже отмечалось, остается достаточно сложной ситуация с незаконно въезжающими и (или) пребывающими иммигрантами. Так, эксперты указывали на то, что наибольшую опасность представляет нелегальная (скрытая) миграция и оценивали ее примерную статистику в 5 млн иностранцев, находящихся на территории РФ [24]. Здесь нужно искать комплексные подходы и изучать западный опыт легализации. Такие подходы, по мнению зарубежных экспертов, «должны ох-

ватывать широкий круг участников, вовлекаемых в процесс: правительства, международные организации, неправительственные организации, работодатели, местные общественные организации, мигранты и т. д.» [25]. Облегчить решение этой проблемы в Российской Федерации смогли бы следующие правовые меры:

- строгое деление всех незаконно находящихся на территории РФ иммигрантов на категории. В зависимости от того, является ли миграция вынужденной или же носит экономический характер, определяется правовой статус лица и сама возможность его дальнейшего пребывания;

- проведение организационных мероприятий по подготовке (с участием общественных организаций самих мигрантов) иммиграционных списков по данным категориям, с указанием установленных периодов незаконного пребывания;

- предоставление иммигрантам возможности подтвердить юридический факт своего пребывания на территории РФ в течение определенного времени (путем восстановления миграционных карт, оформленных должным образом свидетелем; судебных решений о признании фактов, имеющих юридическое значение);

- опрос иммигрантов относительно их собственных намерений остаться в Российской Федерации или покинуть ее территорию под определенными законодательством условиями;

- введение в действие программ легализации на основе принятия соответствующих постановлений Правительства РФ и обязательное прохождение иммигрантами установленной ими процедуры.

Крайне малый объем предварительной правовой информации, предлагаемой для въезжающих иностранных граждан, не позволяет им реально соблюдать все нормы российского иммиграционного законодательства. Так, например, Правовая памятка мигранту в Россию, опубликованная ФМС России совместно с Международной организацией по миграции, направлена на консультирование только такой целевой группы, как временные трудовые мигранты. Безусловно, позитивным моментом является полный объем статистических миграционных данных, которые предлагаются официальным сайтом ФМС России, но они предназначены в основном для экспертов. Считаем полезным больше привлекать к практическому консультированию мигрантов всех категорий представителей правовой науки, миграционных исследователей и сотрудников общественных организаций, действующих в этой области. Нужно обращать внимание российских и западных ученых и специалистов на такую сферу деятельности, как создание принципиальных миграционных



концепций, что будет интересным для сравнительного правоведения [26].

Информационная область миграции осваивается и переселенческими организациями. Так, например, Ассоциация вынужденных переселенцев «Саратовский источник» в рамках проекта «Защита прав и законных интересов трудовых мигрантов из стран Центральной Азии и Закавказья в Саратовской области» планирует издавать памятки на узбекском, киргизском, таджикском, азербайджанском и армянском языках по иммиграционным правилам и трудовому праву [27].

Существующая ориентация на трудовую или экономическую составляющую миграции и большое количество издаваемых подзаконных нормативных актов не способствует стабильности правового регулирования. Повторим, что современные условия требуют подготовки единого и универсального иммиграционного закона РФ, где были бы изложены основные требования по порядку въезда, пребывания и выезда иностранных граждан различных категорий, применяемые на ее территории. Иначе законодатель будет занят только очередными поправками к вышеупомянутым федеральным законам. Кроме того, абсолютно «чистым» в области регулирования труда иностранных работников в Российской Федерации остается ТК [28] (в то время как именно этот правовой документ определяет сферу регулирования трудовых отношений). Необходимо сочетать все потенциальные возможности совершенствования такой

комплексной отрасли, как миграционное право.

Заинтересованность потенциальных работодателей в легальном привлечении трудовых мигрантов крайне низкая. Это связано в том числе и с трудностью практической реализации нормативного пакета о правовом положении иностранных граждан, который предлагается законодательством. По их мнению (и это объективно), больше времени занимает оформление трудовых отношений с иностранным работником, чем его реальная трудовая деятельность. Особенно этот факт очевиден при сезонном найме и поточном производстве, где прибывающие работники быстро сменяют отъезжающих. Так, по официальной статистике ФМС России, на 1 января 2012 г. количество работодателей, имеющих разрешение на привлечение иностранной рабочей силы, составило 22 009 человек. Всего же было к указанному моменту выдано 2 136 280 разрешений на работу иностранных граждан, из них 221 508 разрешений было аннулировано.

Таковы принципиальные моменты современного правового подхода к проблемам миграции. Они составляют широкий диапазон для научных исследований и практического правового применения. Происходящие в мире процессы глобализации требуют от нас особого понимания международных основ и механизмов управления миграцией в контексте ее потенциального полезного вклада в сферу межгосударственных и общественных отношений.

1. См.: Бюллетень международных договоров. 1993. № 9. С. 628.
2. См.: РФ. 1995. 28 дек.
3. См.: Там же. 1997. 3 июня.
4. Подробнее об этом см.: Melander G., Futher Development of International Refugee Law // *Refugee Problem on universal, regional and national level*. 1987. P. 469–512; Гудвин-Гилл Г. С. Статус беженца в международном праве. М. : ЮНИТИ, 1997; Bretell C. B., Hollifield J. F. *Migration Theory: Talking Across Disciplines*. N. Y. ; L., 2000.
5. См.: Бюллетень международных договоров. 1993. № 9. С. 28–31.
6. См.: Действующее международное право. Т. 1. М. : Моск. независимый ин-т междунар. права, 1996. С. 278–283.
7. См.: University of Minnesota : сайт. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/instree/Rz2arcon.html> (дата обращения: 08.08.2013).
8. См.: Ястребова А. Ю. Вынужденная миграция и международное право // *Отечественные записки*. 2004. № 4. С. 145–155.
9. См.: РФ. 1995. 5 апр.
10. См.: БВС РФ. 1994. № 12. С. 511.
11. См.: Комментарий законодательства о вынужденных переселенцах и беженцах. М. : Юрид. лит., 1998.
12. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
13. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
14. См.: Eurotreaties : сайт. URL: <http://www.eurotreaties.com/amsterdamtreaty.pdf> (дата обращения: 08.08.2013).
15. См.: Ястребова А. Ю. Правовые аспекты междисциплинарного изучения миграционных процессов. Методология и методы изучения миграционных процессов : междисциплинарное учеб. пособие. М. : ЮНЕСКО, 1997. С. 171–183.
16. См.: РФ. 2002. 31 июля.
17. См.: Там же. 2006. 20 июля.
18. См.: БНА. 2008. № 28.
19. См.: РФ. 2009. 4 дек.

20. См.: *Население России 2009. Семнадцатый ежегодный демографический доклад*. М. : ИД ГУ ВШЭ, 2011.
21. Там же. С. 198.
22. См.: РГ. 2002. 5 июня.
23. См.: Иванова Т. Д. *Незаконные мигранты из Афганистана на территории России // Проблема незаконной миграции в России: реалии и поиск решений*. М. : МОМ, 2010. С. 411–443.
24. См.: *Миграционные вести Приволжского федерального округа*. 2011. № 6 (53). С. 2.
25. *Международные подходы к управлению миграционными процессами // Мировой опыт миграционной политики: ретроспектива и новейшие тенденции*. М. : МОМ, 2007. С. 13–14;
26. См., напр.: *Regards franco-russe sur l'immigration // Migrations Societe*. 2005. Vol. 17.
27. См.: *Миграционные вести Приволжского федерального округа*. 2011. № 6 (53). С. 2.
28. См.: *Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // СЗ РФ*. 2002. № 1 (Ч. 1). Ст. 3.



УДК 342.5

М. А. Цыремпилова  
M. A. Tsyrempilova

## О некоторых теоретических и практических проблемах муниципального правотворческого процесса

### About Some Theoretical and Practical Issues of Municipal Law-Making Process

*В статье освещаются отдельные теоретические и практические вопросы муниципального правотворческого процесса. Раскрываются понятия «формирование права», «правотворчество», «правотворческий процесс», выделяются особенности муниципального правотворчества, его стадии, принципы, а также практические проблемы реализации.*

Правотворчество; правотворческий процесс; формирование права; стадии правотворческого процесса; особенности муниципального правотворчества, принципы правотворчества

*The article highlights some theoretical and practical issues of municipal law-making process. It reveals definitions of “law formation”, “law-making”, “law-making process”, features of the municipal law-making, its stages, principles and practical problems of implementation.*

Law making; law-making process; law formation, the stage of the process of lawmaking; features of municipal law-making; principles of lawmaking

Понятия «правотворчество» и «правотворческий процесс» являются достаточно близкими по содержанию. Многие авторы не делают различий между ними и определяют правотворчество как последовательность стадий, процесс [1].

Полагаем, что термин «правотворческий процесс» является понятием, входящим по содержанию в понятие «правотворчество», и отражает лишь процедурную сторону правотворчества. В литературе отмечается, что правотворческий процесс выступает в виде технологии создания правовых актов [2]. Правотворчество выступает более обширным, всеобъемлющим понятием, включающим не только последовательность стадий, стадийность (процедурная сторона), но и все, что

связано с формированием права: принципы правотворческой деятельности, его сущностную и содержательную стороны. Наконец, мы выделяем термин «правотворчество» не только лишь подразумевая раскрытие соответствующих стадий, но прежде всего с целью отделить эту правотворческую деятельность от иных форм человеческой деятельности. Иными словами, правотворчество — это именно сама деятельность, а не порядок такой деятельности.

Исходя из изложенного, на наш взгляд, можно говорить о широком и узком понимании термина «правотворчество». В узком понимании оно сводится к правотворческому процессу. В широком же охватывает как процедуру принятия

правовых актов, так и основополагающие идеи, принципы этой деятельности, его сущность.

Кроме того, необходимо уяснить соотношение названных терминов с понятием «формирование права». Разделение понятий формирования права и правотворчество помогает четко определить, что такое правотворческий процесс, с какого момента он начинается [3].

Как отмечает А. С. Пиголкин, правотворчество есть заключительный этап правообразовательного процесса, на котором формируются государственные, общеобязательные предписания, правовые идеи получают свое закрепление в нормативных актах. Правообразование — это весь процесс формирования воли господствующего класса в законе, правотворчество же — это деятельность уполномоченных органов и организаций по выработке и принятию нормативных актов, форма официальной, государственно-властной деятельности. Правотворчество — это основной, решающий этап формирования права, его логическое завершение [4]. Итак, правотворческая деятельность государства есть заключительная стадия правообразовательного процесса. Ей предшествуют сложные процессы выработки и выявления правового сознания и воли господствующего класса [5].

Таким образом, понятия «правообразование», «правотворчество», «правотворческий процесс» указаны в убывающем порядке, каждый последующий термин входит по содержанию в предыдущий.

В первую очередь рассмотрим, что представляет собой правотворческий процесс как таковой, его стадии, затем остановимся на особенностях муниципального правотворческого процесса.

По аналогии с определением законодательного процесса, представляющего собой «сложную систему организационных действий (процедур), результатом которых является создание закона» [6], правотворческий процесс является системой организационных действий, результатом которых выступает создание правовых норм.

Правотворческий процесс представляет собой состоящий из отдельных стадий процесс подготовки, утверждения и опубликования отдельных правовых нормативных актов [7]. Это именно официальный, нормативно установленный порядок, который порождает соответствующие правовые отношения субъектов правотворчества с их взаимными правами и обязанностями. В литературе правотворческий процесс уподобляется административному, уголовному и гражданскому процессу, поскольку четко регламентирован и формален [8].

Следовательно, если мы говорим о таких действиях как предварительная подготовка, об-

суждение, сбор, анализ информации, в том числе о необходимости принятия проекта, то имеем дело не с правотворческим процессом как таковым, а с предпроцессуальными этапами, находящимися за рамками правовых отношений.

Таким образом, правотворческий процесс имеет своим началом такой юридический факт, как принятие компетентным органом официального решения о подготовке проекта нормативного правового акта.

Однако, принятие нормативного правового акта — еще не окончание правотворческого процесса, если акт вступает в силу не сразу. Обязательным элементом процесса правотворчества является опубликование акта, которое тесно связано с его вступлением в силу и входит в правотворческий процесс, образуя его стадию [9].

Таким образом, правотворческий процесс — это вся деятельность по подготовке, официальному обсуждению, принятию и официальному оглашению нормативного акта [10].

Необходимо отметить, что правотворческая процедура имеет большое социально-политическое и практическое значение. Так, она создает предпосылки для выработки наиболее совершенных нормативных актов, соответствующих назревшим потребностям общества, обеспечивая демократизм принятия. Кроме того, от правотворческой процедуры во многом зависит качество принимаемых актов, достоинства их внешней формы, быстрота и тщательность подготовки [11].

Говоря о правотворческом процессе необходимо затронуть вопрос о понятии *стадии правотворческого процесса*. По какому принципу или признаку мы выделяем определенный этап в исследуемом процессе?

Прежде всего стадия — это имеющая свои особенности и определенный результат деятельность. Обособленная совокупность действий характеризуется некоторым единством, позволяющим говорить о ее самостоятельности [12].

В литературе высказывается мнение о необходимости и обязательности последовательности прохождения всех процедур, составляющих процесс, что указывает на целостность механизма правотворчества [13].

Исчерпывающие, на наш взгляд, признаки стадий выделил А. В. Васильев [14].

1. Определенность субъектов (один орган, организация либо данная группа их). Все возникающие в этой стадии правоотношения протекают либо внутри данного органа (организации) между его подразделениями, либо только между органами данной группы.

2. Однородность деятельности. Заключается в том, что все действия, образующие данную

стадию, являются однотипными, имеют один характер (например, формулирование и изложение текста проекта — стадия разработки проекта, голосование — в стадии принятия акта).

3. Единая непосредственная цель. Так, цель стадии разработки проекта — составление письменного документа, стадии обсуждения проекта — выявление мнения членов правотворческого органа.

4. Стадия выступает определенной ступеню подготовленности проекта нормативного правового акта либо превращения его в нормативный правовой акт.

5. Юридическая значимость действий. Все возникающие в процессе этой стадии действия образуют, как правило, единое правоотношение. Окончание стадии означает прекращение одного и переход к другому правоотношению правотворческого процесса.

Стадия правотворческого процесса может быть определена как совокупность однородных действий и правоотношений, объединенных единой непосредственной целью и осуществляемых действием определенных субъектов, в результате чего проект нормативного правового акта переходит в иное, более совершенное состояние либо превращается в нормативный правовой акт [15].

Обращаясь непосредственно к стадиям правотворческого процесса, мы обнаружим многообразие подходов. В работах, посвященных вопросу правотворчества, выделяются следующие точки зрения относительно количества и содержания стадий правотворчества.

1. Две стадии: предварительное формирование государственной воли; закрепление государственной воли в нормах права [16].

2. Три стадии: подготовка проекта нормативного акта; обсуждение, принятие нормативного акта и введение его в действие [17]; формирование индивидуальной правотворческой воли; формирование коллективной воли членов правотворческого органа; трансформация правотворческой воли в государственную [18].

3. Четыре стадии: правотворческая инициатива; принятие подготовленного проекта в компетентном органе к рассмотрению и обсуждению; принятие проекта; официальное опубликование акта [19].

4. Пять стадий: подготовительная («предпроектная»); внесение проекта; рассмотрение проекта (обсуждение); принятие акта; опубликование акта [20].

5. Шесть стадий: прогнозирование и планирование; внесение предложений о разработке проекта; разработка концепции и подготовка проекта; специальное и общественное обсуждение

проекта; рассмотрение и принятие; опубликование акта и вступление его в силу [21].

6. Семь стадий: инициирование проекта; разработка проекта; внесение проекта; рассмотрение проекта; подписание либо повторное рассмотрение; опубликование; внесение изменений [22].

7. Десять стадий: принятие решения о подготовке акта; подготовка текста акта; согласование проекта; доработка проекта; внесение проекта в правотворческий орган и его предварительное рассмотрение; обсуждение проекта; голосование проекта; одобрение; подписание; опубликование акта и доведение его до адресата (второй этап) [23].

Несмотря на многообразие подходов к делению правотворческого процесса на стадии, полагаем, что различие вызвано выделением отдельных подстадий в самостоятельные стадии, а также в выделении некоторыми авторами предпроектных этапов (прогнозирование, планирование) и стадий, имеющих место после завершения процесса (вступление в силу).

Считаем, что наиболее удачным является деление на четыре стадии, поскольку не содержит в себе «неофициальных», не регламентированных стадий. Кроме того, учитывается деятельный признак, ведь правотворческий процесс — это именно порядок деятельности.

*Муниципальный правотворческий процесс* имеет как общие черты правотворческого процесса в целом, так и свои особенности.

Муниципальный правотворческий процесс прежде всего ориентирован на создание муниципального правового акта. В этом его главная особенность. Вторая, не менее важная отличительная черта вытекает из особенностей муниципального правотворческого процесса — субъектного состава. Именно приближенность к населению, принятие актов при широком участии последнего отличает этот процесс от, к примеру, законодательного.

Значимость муниципального правотворческого процесса заключается в том, что он обеспечивает:

1) качественный уровень подготовки формы и содержания нормативного акта;

2) привлечение широкого спектра мнений с целью максимального обеспечения интересов различных социальных групп;

3) эффективные механизмы контроля деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц в процессе муниципального правотворчества.

Таким образом, муниципальный правотворческий процесс выступает не только в качестве нормативно регламентированного порядка, но и в качестве стабилизирующего фактора [24].



Н. П. Алешкова дает следующее определение: «муниципальный правотворческий процесс можно определить как установленную правовыми нормами процедуру создания муниципального правового акта или заключения договора (соглашения), содержащего правовые предписания» [25].

Так же, как и по вопросу о количестве стадий в правотворческом процессе, в литературе по-разному дается деление муниципального правотворческого процесса на стадии [26].

В юридической литературе практически не различают принципы правотворчества и *принципы правотворческого процесса* [27].

Тем не менее есть авторы, выделяющие собственно принципы правотворческого процесса. Среди них Н. А. Антонова [28], А. С. Пиголкин.

Наиболее распространенными выделяемыми принципами правотворчества являются принципы демократизма, законности, научности.

Говоря о принципах правотворчества, мы тем самым раскрываем и принципы муниципального правотворчества, так как оба вида деятельности ведут к принятию, изменению или отмене правовых норм [29].

Под принципами вообще мы понимаем основополагающие начала, исходные идеи какой-либо теории, руководящие положения, основы устройства или действия различных механизмов, в том числе социальных; под принципами правотворчества — основополагающие идеи деятельности по созданию правовых норм; под принципами муниципального правотворчества — базовые, исходные начала деятельности по созданию муниципальных правовых норм.

Для принципов муниципального правотворчества характерны некоторые особенности. Главная заключается в том, что различные формы участия населения в принятии решений по вопросам местного значения должны реализовываться наиболее широко и повсеместно. Кроме того, субъектами правотворчества являются непрофессионалы, не имеющие зачастую и юридического образования. Отсюда и сложность в реализации принципа научности, профессионализма. Выделяют также и иные особенности [30].

Раскроем суть основных выделяемых принципов правотворчества.

1. Принцип демократизма, который проявляется в следующем:

- участия различных субъектов в правотворческом процессе;
- выражении в правовых актах воли большинства населения;
- участия всех ветвей власти в правотворческой деятельности;
- демократической процедуре;

- гласности обсуждения, изучении и учете всех замечаний и предложений, в их анализе;

- обязательности принятия актов по наиболее важным вопросам представительным органом [31].

Принцип демократизма нашел свое отражение в Конституции [32] (ст. 3, 32–33, 94 и 105, ч. 2 ст. 130, ч. 2 ст. 131), Федеральном законе от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [33] (ч. 2 ст. 1, ст. 3 и 12, ч. 2– 7 ст. 13, гл. 5 и др.).

Тем не менее на практике возникают проблемы. Такая форма участия населения в решении вопросов местного значения, как публичные слушания, фактически не отражает мнения населения. Во-первых, отсутствует численный минимум для признания таких слушаний легитимными, по составу также отсутствуют ограничения. Во-вторых, принятые на публичных слушаниях решения носят лишь рекомендательный характер.

Критику не выдерживают и иные формы участия, такие как местный референдум (созываются очень редко), опросы, обращения, собрания и др. В целом причина лежит как в финансовой плоскости, так и в процедурной. Отсутствуют механизмы реализации указанных прав населения муниципального образования.

2. Принцип законности, который проявляется в двух требованиях:

- законность содержания и формы нормативного акта;
- законность процедуры его принятия.

Двум этим условиям должны соответствовать и уставы муниципальных образований с целью прохождения процедуры государственной регистрации в территориальных органах Минюста России, что вытекает из Федерального закона от 21.07.2005 № 97-ФЗ «О государственной регистрации уставов муниципальных образований» [34].

3. Принцип научности заключается в необходимости подготовки проектов нормативных актов на основе истинных знаний об объективных потребностях развития общества и государства, о реальной политической, социально-экономической ситуации в стране [35]. Проекты правовых актов должны основываться на актуальных научных разработках, достоверной информации.

Помимо названных принципов, выделяют также принципы оперативности, гласности, использования правового опыта, плановости, поэтапности, комплексности, системности, полноты нормотворческих полномочий, сочетания государственно-властных и публично-корпоративных начал, технического совершенствования принимаемых актов, профессионализма и компетентности,

справедливости, гуманизма, исполнимости, объективности, тщательности, скурпулезности, эффективности [36].

Несмотря на выделение у отдельных авторов принципов правотворческого процесса, все же необходимо заметить, что оно весьма условно, грань не совсем ясна. И поскольку правотворчество — более широкое понятие, то оно охватывает и все принципы, присущие процессу. На наш взгляд, такое выделение не имеет практического значения, так как принципы правотворчества по содержанию в основном раскрывают процедурные особенности правотворческой деятельности.

Подводя итог вышеизложенному, необходимо отметить следующее.

В целях более четкого уяснения понятия «правотворческий процесс» необходимо прежде всего разграничить понятия «формирование права», «правотворчество», «правотворческий процесс». На наш взгляд, данные определения поглощают друг друга по содержанию.

В вопросе о стадиях муниципального пра-

вотворческого процесса необходимо обратиться к стадиям правотворчества как такового, в котором выделяются четыре основные стадии. Стадии прежде всего имеют официальный регламентированный характер, что отделяет их от пред- и послепроцессуальных этапов.

Наиболее значимыми принципами правотворчества, в том числе муниципального, являются законность, демократизм, научность.

Муниципальный правотворческий процесс представляет собой нормативно закрепленную официальную деятельность по подготовке, рассмотрению, принятию и опубликованию муниципального нормативного правового акта. Объект, субъекты муниципального правотворчества выделяют его от иных видов правотворчества. Последние показывают муниципальный правотворческий процесс с демократичной стороны, так как он наиболее приближен и открыт населению. Высокая степень демократизации тем не менее вызывает множество проблем как нормативного, процедурного, так и практического, кадрового характера.

1. См.: Венгерова А. Б. Теория государства и права. М., 1998. С. 491– 493; Чухвичев Д. В. Законодательная техника. М., 2006. С. 71.
2. См.: Алешкова Н. П. Современное понятие муниципального правотворчества // Административное и муниципальное право. 2009. № 5. С. 121.
3. См.: Пиголкин А. С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1972. С. 6.
4. См.: Там же. С. 4.
5. См.: Кардашенко З. М. Формы правотворческой деятельности советского государства : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1953. С. 43.
6. Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии : науч.-практ. пособие / отв. ред. Р. Ф. Васильев. М. : Юриспруденция, 2000. С. 53.
7. См.: Там же. С. 17.
8. См.: Васильев А. В. Правотворчество в советском социалистическом обществе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1971. С. 18–19.
9. См.: Там же. С. 82–83.
10. См.: Там же. С. 35.
11. См.: Там же. С. 16.
12. См.: Там же. С. 84.
13. См.: Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии. С. 53.
14. См.: Васильев А. В. Указ. соч. С. 85.
15. См.: Там же. С. 87.
16. См.: Пиголкин А. С. Указ. соч. С. 34.
17. См.: Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 156– 157; Васильев А. В. Указ. соч.
18. См.: Степанян В. В. Правообразование в социалистическом обществе (теоретические и методологические проблемы) : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1988. С. 76.
19. См.: Алексеев С. С. Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 89–90; Пиголкин А. С. Указ. соч. С. 26– 27.
20. См.: Антонова Н. А. Правотворчество органов местного самоуправления : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 154.
21. См.: Тихомиров Ю. А. Теория закона. М., 1982. С. 182.
22. См.: Бродский М. Н., Ливеровский А. А. Правовой статус и экономическое развитие субъекта Российской Федерации. СПб., 2000. С. 90.
23. См.: Комаров С. А. Общая теория государства и права : учебник. СПб., 2004. С. 265– 278.
24. См.: Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии. С. 63.
25. Алешкова Н. П. Конституционно-правовые основы муниципального правотворчества в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 122.

26. См.: Шепачев В. А. Прогнозирование и планирование в муниципальном правотворчестве // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 18; Гонтарь С. Г. Конституционно-правовые основы правотворческой деятельности органов местного самоуправления : дис. ... канд. юрид. наук. Орел, 2008. С. 87.
27. См.: Венгеров А. В. Указ. соч. С. 491– 493.
28. См.: Антонова Н. А. Указ. соч. С. 128.
29. См.: Там же.
30. См.: Там же. С. 129.
31. См.: Там же. С. 130– 133.
32. См.: Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
33. См.: РГ. 2003. 8 окт.
34. См.: Там же. 2005. 26 июля.
35. См.: Антонова Н. А. Указ. соч. С. 140.
36. См.: Теория государства и права / под ред. В. К. Бабаева. М., 1999. С. 321– 323; Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. Саратов, 1995; Общая теория права / под ред. А. С. Пиголкина. М., 1995. С. 215– 216; Антонова Н. А. Указ. соч. С. 145–150; Комаров С. А., Малько А. В. Теория государства и права. М., 2003. С. 319– 320; Бондарь Н. С. Правотворчество как особая форма реализации муниципальной власти // Нормотворчество муниципальных образований России: содержание, техника, эффективность. Н. Новгород, 2002. С. 17–18; Кокотов А. Н., Саломаткин А. С. Муниципальное право России : учебник. М., 2006. С. 311; Кочетков А. В. Стадии законодательного процесса как формы проявления правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 4. С. 94– 95; Минюк Н. В. Законотворчество как форма выражения правовой политики // Гос-во и право. 2007. № 6. С. 95.

## Избрание Принципов УНИДРУА в качестве применимого права в международных коммерческих сделках

### Choice of the UNIDROIT Principles as an Applicable Law in International Commercial Deals

*Данная статья посвящена рассмотрению Принципов УНИДРУА в качестве применимого сторонами права в международных коммерческих контрактах. В статье анализируется судебная практика, в частности судебная практика МКАС при ТПП России, а также авторитетные мнения ученых касательно применения Принципов. Кроме того, в статье анализируются причины использования Принципов в качестве применимого права в договорах.*

Принципы УНИДРУА; МКАС при ТПП РФ; коммерческий арбитраж; применимое право; международные коммерческие сделки

*This article is devoted to the UNIDROIT Principles as the applicable law by the parties in international commercial contracts. The article analyzes the case law, in particular, litigation by the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry and respected among scientists regarding the application of the Principles. In addition, the article analyzes the conditions of application of the Principles as the applicable law in the contract.*

UNIDROIT Principles; International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry; commercial arbitration; applicable law; international commercial deals

Принципы УНИДРУА [1] (далее — Принципы) в силу своей распространенности применения в торговом обороте достаточно часто избираются сторонами в качестве материального права, регулирующего их права и обязанности, вытекающие из заключенных договоров, именно этот факт является очевидным признанием высокой степени адекватности содержания норм, составляющих Принципы, использование их в качестве инструмента, предназначенного для регулирования взаимоотношений партнеров по внешнеторговым сделкам. Данная практика постоянно расширяется. Такие договоренности включают, как правило, в контракты международной купли-про-

дажи, строительного подряда, соглашения о коммерческом представительстве, в договоры транспортировки грузов, договоры страхования и т. д.

Широко распространенная коммерческая практика ссылок в контрактах на применение Принципов стала побудительной причиной для включения в новый текст Принципов типовых оговорок, на которые сделаны ссылки в их Преамбуле. Исходя из разнообразия сложившейся практики и особенностей правовой природы документа, сторонам при согласовании вопроса о применении Принципов предлагается два варианта оговорки о применимом праве, если они выбирают их в качестве материального права, регулирующего

содержание их прав и обязанностей, прямо не установленных в договоре [2].

Первая из этих типовых оговорок предусматривает применение Принципов в качестве права, регулирующего договор. В случае необходимости восполнения пробелов в содержании Принципов конкретный вопрос, возникший во взаимоотношениях между контрагентами, следует решать, не выходя за рамки содержания этого документа, однако с учетом положений, применимых в соответствии с нормами международного частного права.

По мнению А. С. Комарова, вторая типовая оговорка предусматривает случаи, когда стороны выбирают определенное национальное право, которое будет регулировать те вопросы, которые прямо не урегулированы Принципами. Кроме того, необходимо учитывать тот факт, что в настоящее время правомочие сторон договариваться о применимом праве признается только тогда, когда спор будет рассматриваться в порядке международного коммерческого арбитража [3]. Этому способствовало включение должной формулировки, предусматривающей разрешение спора в соответствии с согласованными сторонами нормами права, в Типовой закон о международном торговом арбитраже [4], который был принят в 1985 г. ЮНСИТРАЛ. Кроме того, в настоящее время ряд международных арбитражных центров в своих регламентах прямо предусмотрели аналогичное положение [5].

Регламент Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты (п. 1 ст. 24) определяет, что арбитры должны решать спор на основе согласованного сторонами права или согласованных норм права. Статья 14.2 Регламента Лондонского международного арбитражного суда (*LCIA*) устанавливает, что, если сторонами не предусмотрено иное, арбитражный суд обладает широкими полномочиями выполнить возложенную на него функцию в соответствии с таким правом или нормами права, которые он может определить как подлежащие применению.

Во вступительной статье к переводу Принципов А. С. Комаров обращает внимание на то, что контрагентами при согласовании оговорки об использовании Принципов в качестве права, применимого к договору, необходимо сочетать такую оговорку о выборе применимого права с соглашением о том, что все споры, возникающие из договора, подлежат рассмотрению международным коммерческим арбитражем (третейским судом), точно указав при этом порядок его осуществления, например, назвав постоянно действующий орган, разрешающий международные коммерческие споры.

Следует отметить, что Принципы уже на современном этапе признаются в качестве основы для разрешения коммерческих споров. Данный факт подтверждается тем, что оговорки о выборе права, предусматривающие применение Принципов, включены в ряд типовых договоров, разработанных, например, Международным торговым центром ЮНКТАД / ВТО. Примером такого документа служит Типовой договор о международной коммерческой продаже скоропортящихся товаров, ст. 14 которого содержит ссылку на применение Принципов в дополнение к Венской конвенции о договорах международной купли-продажи 1980 г. [6]. Кроме того, оговорки о применимом праве со ссылкой на Принципы содержатся и в Типовом коммерческом агентском контракте, разработанном Международной торговой палатой (ст. 24.1) [7].

Широкому распространению использования Принципов в качестве избранного сторонами материального права послужило принятие их во внимание при реформировании действующего права в странах с высокоразвитыми национальными системами права [8]. В частности, было упомянуто, что Принципы могут применяться в качестве свода норм или принципов, применимых к коммерческим операциям, при пересмотре Едиобразного торгового кодекса США.

Такой же подход отмечается и при применении Римской конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам 1980 г. [9]. В этой связи было признано, что в международной торговле стало обычной практикой для сторон ссылаться при выборе применимого права не на национальное законодательство, а на международные источники, в число которых входят частные кодификации, такие как Принципы.

В настоящее время практика применения Принципов при разрешении международных коммерческих споров выходит далеко за рамки использования их лишь в качестве дополнительных аргументов в поддержку своей позиции в процессе разбирательства, все чаще в практике появляются случаи, когда выносимые решения содержат упоминание о Принципах как о нормах материального права, на которых основывается разрешение международного спора. Нередко Принципы применяются международными арбитражными трибуналами непосредственно как право, регулирующее договор. При этом Принципы используются не только в силу предварительного соглашения сторон, зафиксированного в их договоре, но и в том случае, когда контрагенты соглашаются на их применение уже при возникновении арбитражного разбирательства [10].

Нередко международные арбитры применяют Принципы как особо авторитетное выражение



аналогичных наднациональных или транснациональных норм и принципов права при рассмотрении возникающих между сторонами споров. Данный подход выражается в практике МКАС при ТПП России [11]. В одном из решений МКАС в отношении применения Принципов сослался на них, подчеркивая, что они представляют «свод общепринятых в международном обороте правил, отражающих подходы основных правовых систем к правовому регулированию отношений из указанных договоров» [12].

В ином решении МКАС в соответствии с соглашением сторон о том, что все споры и разногласия из договора подлежат разрешению «на основе общих принципов права (*lex mercatoria*)», решил руководствоваться при разрешении спора Принципами [13]. Кроме того, МКАС признал тождественность конкретных норм Принципов положениям, относящимся к *lex mercatoria* [14].

Как указывает А. С. Комаров, в последнее время увеличилось число случаев применения международным арбитражем Принципов и в отсутствие какого-либо выбора применимого права сторонами. В этом случае арбитры основываются на соответствующих нормах закона или арбитражных регламентах, в соответствии с которыми они вправе это сделать. Так, Регламент МКАС, утвержденный приказом ТПП России от 18.10.2005 № 76 [15], предусматривает, что во всех случаях МКАС принимает решения в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сделке (§ 26 п. 1).

В одном из дел «состав арбитража считает справедливым обратиться к Принципам международных коммерческих договоров УНИДРУА, которые в современном международном обороте, в том числе практике МКАС, рассматриваются как вспомогательный источник правового регулирования, отражающий современный опыт и позволяющий достигать обоснованные и справедливые решения спорных вопросов» [16].

В другом случае арбитраж считает, что Принципы являются общепризнанными и эта общепризнанность подтверждается тем, что и в ГК [17]

существуют нормы, выражающие те же нормы [18], например, что обязательства должны исполняться надлежащим образом.

В следующем деле арбитражем выяснялся вопрос об уплате процентов за задержку денежных средств: «при анализе были приняты во внимание нормативные предписания, обстоятельства и соображения. Проценты за просрочку возврата денежных средств подлежат уплате независимо от того, освобождается ли сторона от ответственности за платеж. Такое понимание общепризнано в международной торговой практике, что нашло отражение в Принципах международных коммерческих договоров УНИДРУА как в редакции 1994 г., так и в редакции 2004 г. (ст. 7.4.9 “Проценты годовых при неплатеже”)» [19]. Арбитраж даже ссылается на комментарий к ст. 7.4.9.

Также применяет Принципы как «документ частноправовой унификации, представляющим собой свод общепринятых в международном обороте правил» [20].

В то же время «МКАС учитывает действующие в международной торговле обычаи, закрепленные в ст. 2.1.1, 4.1, 4.2 и 4.3 Принципов УНИДРУА 2004 г., согласно которым договор может быть заключен путем акцепта оферты либо в результате поведения сторон, достаточно свидетельствующего о соглашении; договор должен толковаться в соответствии с общим намерением сторон» [21].

В связи с вышеизложенным, основываясь на мнениях ученых, а также на существующей судебной практике, в частности МКАС при ТПП России, согласование сторонами Принципов в качестве применимого к договору права является следствием порой даже неспособности национальных правовых систем (национального права) урегулировать возможные практические сложности, возникающие при исполнении договора его сторонами, и увеличения объема международного торгового оборота, что, несомненно, является позитивной тенденцией в процессе урегулирования сторонами договора споров на основе такого унифицированного источника, как Принципы.

1. См.: Закон. 1995. № 12. С. 82–92.

2. См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА-2004 / пер. с англ. А. С. Комарова. М.: Статут, 2006. С. 77–79.

3. См.: Комаров А. С. Международная кодификация норм, относящихся к международным коммерческим договорам. М., 2002. С. 105.

4. См.: Комиссия ООН по праву международной торговли. Ежегодник. 1985. Т. XVI. Нью-Йорк: ООН, 1988. С. 601–612.

5. См.: Комаров А. С. Прогрессивное развитие унификации правовых норм о международных коммерческих сделках. Принципы международных коммерческих договоров. М.: Статут, 2006. С. 125–126.

6. См.: Международные коммерческие транзакции. 4-е изд. Публикация ICC № 711 / пер. с англ. Я. Рамберг; под ред. Н. Г. Вилковой. М.: Инфотропик Медиа, 2011.

7. См.: Типовой коммерческий агентский контракт МТП. 2-е изд. М. : Консалтбанкир, 2005. С. 56–59.
8. См.: Бонелл М. И. Сочинения. London Publishers, 2004. С. 155–157.
9. См.: Treaty Series. Vol. 1605. N. Y. : United Nations, 1997. P. 59–156.
10. См.: Комаров А. С. Прогрессивное развитие унификации правовых норм о международных коммерческих сделках ... С. 189–190.
11. См.: Розенберг М. Г. Актуальные вопросы практики разрешения споров в Международном коммерческом арбитражном суде при ТПП РФ // Хоз-во и право. 2003. С. 130–131.
12. См.: Решение по делу от 04.04.2003 № 134/2002 // Практика Международного коммерческого суда при ТПП РФ за 2003 г. М. : Статут, 2004. С. 56.
13. См.: Решение по делу от 05.06.2002 № 11/2002 // Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
14. См.: Решение по делу от 27.07.1999 № 302/1996 // Там же.
15. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
16. Решение по делу от 30.01.07 № 147/2005 // Практика Международного коммерческого суда при ТПП РФ за 2007–2008 гг. М. : Статут, 2010. С. 76–77.
17. 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.
18. См.: Решение по делу от 01.02.2007 № 23/2006 // Практика Международного коммерческого суда при ТПП РФ за 2007–2008 гг. С. 80.
19. Решение по делу от 13.05.2008 № 13/2007 // Там же. С. 105.
20. Решение по делу от 04.12.2008 № 36/2008 // Там же. С. 108.
21. Решение по делу от 22.12.2008 № 83/2008 // Там же. С. 200.

УДК 378 (092)

## Н. Я. Соколову — 75 лет

## N. Y. Sokolov — 75 Years Old

*В статье представлена биография и основные этапы научно-педагогической и организационной деятельности доктора юридических наук, профессора Николая Яковлевича Соколова.*

Ученый; педагог; теория государства и права; Министерство юстиции СССР; Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации

*The article presents the biography and the main periods of scientific, pedagogical and organizing activity of the Doctor of Judicial Science, Professor Nikolay Yakovlevich Sokolov.*

A scientist; the theory of the state and the law; the Ministry of Justice of the USSR; the Russian Law Academy of the Russian Federation Ministry of Justice

**Николай Яковлевич Соколов родился** 19 декабря 1938 г. на станции Урсатьевская Ташкентской железной дороги. В 1961 г. он окончил юридический факультет Ташкентского государственного университета. С 1963 по 1966 г. обучался в аспирантуре очного отделения Института государства и права Академии наук СССР.

В 1966 г. Н. Я. Соколов под руководством профессора М. П. Каревой подготовил и защитил кандидатскую диссертацию на тему «Формы участия народных масс в совершенствовании социалистического законодательства». В 1988 г. защитил докторскую диссертацию на тему «Профессиональное сознание юристов: структура, функции и развитие». В 1991 г. ему было присвоено звание профессора.

С 1966 по 1967 г. Н. Я. Соколов являлся младшим научным сотрудником в Институте государства



и права Академии наук СССР, а с 1973 по 1975 г. — преподавателем Всесоюзного юридического заочного института.

С 1971 по 1976 г. Н. Я. Соколов работал в Министерстве юстиции СССР, а в феврале 1976 г. был назначен директором ВИУРЮ. Будучи заместителем начальника Отдела правовой пропаганды и правового воспитания граждан Министерства юстиции СССР, он неоднократно выступал перед слушателями Института.

В качестве директора ВИУРЮ Н. Я. Соколову прежде всего пришлось уделить большое внимание созданию необходимой материально-технической базы. В то время Институт не имел своего собственного здания и вынужден был арендовать актовыв зал и кабинет в одной из московских школ. Кроме того, серьезные трудности возникали с размещением слушателей в гостиницах. Необходимо было также решать проблемы с обеспечением кафедр постоянным профессорско-преподавательским составом. Тем не менее при содействии руководства Министерства юстиции СССР удалось получить общее здание для ВИУРЮ и Института повышения квалификации руководящих кадров прокуратуры.

Наличие современного учебного корпуса в комплексе с гостиницей для слушателей позволило более эффективно обеспечить организацию учебного процесса и довести ежегодное количество слушателей до 1200 человек. Более содержательным стал учебный процесс. На проведение лекционных и практических занятий часто приглашались руководящие работники Верховного Суда СССР, Генеральной прокуратуры СССР, Министерства юстиции СССР и видные ученые.

Однако постоянно возникавшие организационные и хозяйственные проблемы не позволяли Н. Я. Соколову уделять должное внимание научной работе, заниматься подготовкой докторской диссертации. Поэтому он обратился к руководству Министерства юстиции СССР с просьбой перевести его в Институт государства и права Академии наук СССР, в котором он проработал в должности старшего научного сотрудника с 1980 по 1987 г.

С февраля 1987 по август 1991 г. Н. Я. Соколов преподавал в Академии общественных наук при ЦК КПСС, а с 1997 г. является профессором Московской государственной юридической академии и профессором Российской правовой академии

Министерства юстиции РФ (по совместительству), где читает курс «Теория государства и права».

Научно-исследовательская и педагогическая работа Н. Я. Соколова нередко совмещалась с практической деятельностью в МВД Узбекской ССР, ЦК ВЛКСМ, Министерстве юстиции СССР, Конгрессе российских деловых кругов, Российской ассоциации акционерно-коммерческих промышленно-строительных банков и Межбанковском инвестиционном объединении — коммерческом банке «Инвесткредит».

Основную сферу научных интересов Н. Я. Соколова составляют вопросы общей теории государства и права, вместе с тем они включают в себя проблемы гражданского, предпринимательского и банковского права. В то же время он уделяет особое внимание правовой культуре и воспитанию, юридическому образованию, юристам как социально-профессиональной группе.

Николай Яковлевич Соколов является автором свыше 130 научных работ. Наиболее значимые среди них: «Гуманизм советского права» (М., 1968); «Организация правовой пропаганды» (М., 1974); «Профессиональное сознание юристов» (М., 1988); «Профессиональная культура юристов и законность» (М., 2011); «Официальное опубликование нормативных актов» (в соавторстве с К. С. Кармадоновым) (М., 2012).

В своей научной деятельности Н. Я. Соколов уделяет большое внимание проблемам необходимости обеспечения тесной взаимозависимости демократических преобразований в стране с систематической и целенаправленной работой по правовому воспитанию граждан, формированию их правовой культуры. Он отмечает важность разработки и реализации единой комплексной общегосударственной программы правового воспитания населения и правовой подготовки должностных лиц.

Николай Яковлевич Соколов впервые в юридической литературе рассматривает вопросы профессионально-правовой культуры с позиций общей теории государства и права, что имеет важное методологическое значение.

Ректорат, профессорско-преподавательский состав РПА Минюста России искренне поздравляют Николая Яковлевича Соколова с юбилеем, желают ему крепкого здоровья и успехов в его плодотворной научно-педагогической деятельности.

**Редколлегия**

## Сокращения, принятые в издании

- абз.** — абзац (-ы)  
**АО** — акционерное (-ые) общество (-а)  
**АОЗТ** — акционерное (-ые) общество (-а) закрытого типа  
**АООТ** — акционерное (-ые) общество (-а) открытого типа  
**БВС** — Бюллетень Верховного Суда  
**БНА** — Бюллетень нормативных актов  
**ВИУРЮ** — Всесоюзный институт усовершенствования работников юстиции  
**ВСНД** - Ведомости Совета народных депутатов  
**ВЦИК** — Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет  
**ВЦСПС** — Всесоюзный Центральный Совет Профессиональных Союзов  
**ГИАЦ** — главный информационно-аналитический центр  
**гл.** — глава (-ы)  
**ЗАГС** — запись актов гражданского состояния  
**МВД России** — Министерство внутренних дел Российской Федерации  
**Минздравсоцразвития России** — Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации  
**Минтранс России** — Министерство транспорта Российской Федерации  
**Минюст России** — Министерство юстиции Российской Федерации  
**МКАС** — Международный коммерческий арбитражный суд  
**НЭП** — новая экономическая политика  
**ОАГ** — Организация американских государств  
**ООО** — общество (-а) с ограниченной ответственностью  
**ООН** — Организация Объединенных Наций  
**п.** — пункт (-ы)  
**подп.** — подпункт (-ы)  
**РГ** — «Российская газета»  
**РСФСР** — Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика
- руб.** — рубль (-и)  
**РФ** — Российская Федерация  
**СЗ** — Собрание законодательства  
**СК** — садоводческий кооператив  
**СМИ** — средства массовой информации  
**СНГ** — Содружество Независимых Государств  
**СНК** — Совет народных комиссаров  
**Совет Федерации** — Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации  
**ССР** — Советская Социалистическая Республика  
**СССР** — Союз Советских Социалистических Республик  
**ст.** — статья (-и)  
**СУ** — Собрание узаконений  
**США** — Соединенные Штаты Америки  
**т.** — том (-а)  
**ТПП России** — Торгово-промышленная палата Российской Федерации  
**тыс.** — тысяча (-и)  
**УНИДРУА** — Международный институт по унификации частного права Организации Объединенных Наций  
**ФМС России** — Федеральная миграционная служба  
**ФНС России** — Федеральная налоговая служба  
**ФРГ** — Федеративная Республика Германия  
**ЦИК СССР** — Центральный исполнительный комитет Союза Советских Социалистических Республик  
**ЦИК России** — Центральная избирательная комиссия Российской Федерации  
**ЦК** — Центральный комитет  
**ч.** — часть (-и)  
**ЭВМ** — электронно-вычислительная машина  
**ЮНЕСКО** — Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры



## Наши авторы

**Басос Евгения Владимировна** — аспирант кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса РПА Минюста России (г. Электросталь), basos@yandex.ru

**Белов Андрей Владимирович** — соискатель Волгоградской академии МВД России (г. Волгоград), Beli2@yandex.ru

**Варюшин Михаил Сергеевич** — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России (г. Москва), perikl07@mail.ru

**Веджижева Тамара Шамсудиновна** — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России, начальник отдела по взаимодействию с органами местного самоуправления аппарата Правительства Республики Ингушетия (г. Карабулак), tomari75@mail.ru

**Вольдимарова Надежда Георгиевна** — доцент кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России, кандидат юридических наук, доцент (г. Москва), woldimarova@list.ru

**Гейхман Владимир Львович** — заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения РПА Минюста России, заслуженный юрист РСФСР, академик Международной академии наук высшей школы и РАЕН, кандидат юридических наук, профессор (г. Москва), ktp-rpa@mail.ru

**Глебова Анжела Геннадиевна** — соискатель кафедры уголовного процесса Московского государственного открытого университета им. В. С. Черномырдина (г. Москва), ang.glebova@yandex.ru

**Горемычкин Игорь Евгеньевич** — соискатель кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России (г. Москва), g5643387@gmail.com

**Иванский Валерий Прокопьевич** — доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета Российского университета дружбы народов, кандидат юридических наук (г. Москва), ivansky\_valera@mail.ru

**Исмаилова Джамиля Аслан-кызы** — старший консультант отдела приема граждан и жалоб Конституционного суда Азербайджанской Республики (г. Баку), cemile\_ismailova@yahoo.com

**Казakov Евгений Николаевич** — доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминологии РПА Минюста, кандидат юридических наук (г. Москва), kazakov-rpa@mail.ru

**Кузьмин Андрей Игоревич** — аспирант кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса РПА Минюста России (г. Москва), kuzmin@zakon.ru

**Мосин Сергей Анатольевич** — докторант кафедры конституционного и муниципального права РПА Минюста России, кандидат юридических наук (г. Москва), m-sa81@yandex.ru

**Рогов Иван Владимирович** — аспирант кафедры трудового права и права социального обеспечения РПА Минюста России (г. Москва), iv-rogov@yandex.ru

**Салтанов Денис Алексеевич** — аспирант кафедры конституционного и муниципального права РПА Минюста России (г. Москва), sdfms@mail.ru

**Сердюк Илья Викторович** — аспирант кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса РПА Минюста России (г. Москва), ilserdyuk@yandex.ru

**Смирнова Ольга Вячеславовна** — профессор кафедры общих проблем прокурорского надзора за исполнением федерального законодательства и участия прокурора в гражданском и арбитражном процессе Академии Генеральной прокуратуры РФ, кандидат юридических наук, доцент (г. Москва), muza6200@mail.ru

**Соколова Татьяна Владимировна** — аспирант кафедры трудового права и права социального обеспечения РПА Минюста России (г. Москва), ktp-rpa@mail.com

**Ульянова Анна Владимировна** — преподаватель кафедры трудового права и права социального обеспечения РПА Минюста России, кандидат юридических наук (г. Москва), anna112@mail.ru

**Цыремпилова Мария Анатольевна** — аспирант кафедры конституционного и муниципаль-

ного права РПА Минюста России (г. Москва), mariatsyr@list.ru

**Шевчук Мария Сергеевна** — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России (г. Москва), marishev@yandex.ru

## Our Authors

**Basos Evgeniya Vladimirovna** — the post-graduate of the Business Law, Civil and Arbitration Proceedings Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Elektrostal), basos@yandex.ru

**Belov Andrei Vladimirovich** — the post-graduate of the Volgograd Academy of the Russian Internal Affairs Ministry (Volgograd), Beli2@yandex.ru

**Geikhman Vladimir Lvovich** — the head of the Chair of Employment Law and Social Security Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the academician of International Academy of Sciences and the Russian Academy of Natural Sciences, the honored lawyer of the RSFSR, PhD in Law, the professor (Moscow), ktp-rpa@mail.ru

**Glebova Angela Gennadievna** — the post-graduate of the of Chair of Criminal Procedure of the Moscow State Open University of V. S. Chernomyrdin (Moscow), ang.glebova@yandex.ru

**Goremychkin Igor Evgenevich** — the post-graduate of the Chair of Criminal Law and Criminology of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), g5643387@gmail.com

**Ismailova Jamila Aslan-kizi** — senior Consultant, reception of citizens and complaints of the Constitutional Court Republic of Azerbaijan (Baku), cemile\_ismailova@yahoo.com

**Ivanskiy Valeriy Prokopievich** — the assistant professor of the Administrative and Financial Law Chair of the Law Faculty of the People' friendship university of Russia, PhD in law (Moscow), ivansky\_valera@mail.ru

**Kazakov Yevgeny Nikolaevich** — the assistant professor of the Criminal Procedure and Criminology Chair Russian Law Academy of the

Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in Law (Moscow), kazakov-rpa@mail.ru

**Kuzmin Andrey Igorevich** — the post-graduate of the Business Law, Civil and Arbitration Proceedings Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), kuzmin@zakon.ru

**Mosin Sergey Anatolievich** — the doctoral candidate of the Chair of Constitutional and Municipal Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law (Moscow), m-sa81@yandex.ru

**Rogov Ivan Vladimirovich** — the post-graduate of the Chair of Employment Law and Social Security Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), iv-rogov@yandex.ru

**Saltanov Denis Alekseevich** — the post-graduate of the Chair of Constitutional and Municipal Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), sdfms@mail.ru

**Serdyuk Ilya Victorovich** — the post-graduate of the Business Law, Civil and Arbitration Proceedings Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), ilserdyuk@yandex.ru

**Shevchuk Maria Sergeevna** — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), marishev@yandex.ru

**Smirnova Olga Vyacheslavovna** — the professor of the Common Problems of Public Prosecutor's Supervision of Performance of the Federal Legislation and Participation of the Prosecutor in Civil and Arbitration Process Chair of the Academy of the

Prosecutor General's Office of the Russian Federation,  
PhD in law (Moscow), muza6200@mail.ru

**Sokolova Tatiana Vladimirovna** — the post-graduate of the Chair of Employment Law and Social Security Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), ktp-rpa@mail.com

**Tsyrempilova Maria Anatolyevna** — the post-graduate of the Chair of Constitutional and Municipal Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), mariatsyr@list.ru

**Ulyanova Anna Vladimirovna** — teacher of the Chair of Employment Law and Social Security Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law (Moscow), anna112@mail.ru

**Varyushin Mikhail Sergeevich** — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), perikl07@mail.ru

**Vedzizheva Tamara Shamsudinovna** — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the Chief of the Department on interaction with local governments of the Ingush Republic Government (Karabulak), tomari75@mail.ru

**Woldimarova Nadezda Georgievna** — the assistant professor of the Chair of Criminal Law and Criminology of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), PhD in law (Moscow), woldimarova@list.ru

## Вышли из печати

### **Макарчук, Н. В.**

Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права : учеб. пособие / Н. В. Макарчук ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2013. — 156 с. — 150 экз. — ISBN 978-5-89172-491-4.

Настоящее учебное пособие посвящено исследованию актуальных вопросов предпринимательского и корпоративного права и позволяет лучше понять его особенности как новой составляющей системы гражданского права. В нем подробно рассматриваются взгляды ученых на основные институты корпоративного права, природу корпоративных отношений, особенности системы источников регулирования.

Издание предназначено для студентов и преподавателей магистратуры в рамках курса «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права».

---

### **Никитин, П. В.**

История органов и учреждений юстиции советского государства (1917–1936 годы) : учеб. пособие / П. В. Никитин ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2013. — 104 с. — 100 экз. — ISBN 978-5-89172-494-5.

В учебном пособии рассматриваются причины, направления, этапы, особенности развития и становления центрального аппарата и некоторых подразделений Народного комиссариата юстиции РСФСР в период с 1917 по 1936 г.

Пособие рассчитано на студентов юридических факультетов и студентов, обучающихся по программе магистратуры.

---

Оказание юридической помощи населению : учеб. пособие / под ред. Б. В. Россинского ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2013. — 112 с. — 80 экз. — ISBN 978-5-89172-504-1.

В пособии рассматриваются вопросы обучения студентов оказанию бесплатной юридической помощи населению в соответствии с положениями Федерального закона от 21.11.2011 № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации». Пособие подготовлено в соответствии с рабочей программой дисциплины «Оказание юридической помощи населению» и аккумулирует опыт, накопленный в работе юридических клиник РПА Минюста России и ее филиалов.

Издание предназначено для студентов, аспирантов, научных работников и преподавателей юридических вузов, интересующихся вопросами оказания бесплатной юридической помощи гражданам.



## 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 **Геннадью 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 представленных 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.**