

Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»
Восточно-Сибирский филиал

ГлаголЪ ПРАВОСУДИЯ

Сборник научных трудов

№ 1 (11)

Иркутск
2016

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи,
информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзором).
Свидетельство о регистрации СМИ: ПИ № ФС77-58105 от 20 мая 2014 г.

Адрес редакции: 664074, Иркутская обл., г. Иркутск, ул. Ивана Франко, д. 23а

Редакционный совет

С. М. Амосов, судья в почётной отставке, доктор юрид. наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации
А. А. Кириллова, председатель Верховного суда Республики Бурятия, заслуженный юрист Республики Бурятия, кандидат юридических наук
Н. Г. Кулик, первый заместитель директора Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, заслуженный юрист Российской Федерации, судья в почётной отставке, член Президиума Совета судей Российской Федерации
В. В. Ляхницкий, председатель Иркутского областного суда
Н. И. Медведева, начальник Управления Судебного департамента в Иркутской области, кандидат юридических наук
Н. С. Новокрещенов, заместитель председателя Иркутского областного суда, кандидат юридических наук
А. С. Степаненко, директор Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, доктор филос. наук, профессор
А. А. Сурков, председатель Арбитражного суда Красноярского края, доктор юрид. наук, профессор
И. Ю. Юшкарёв, заместитель председателя Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа, кандидат юридических наук, доцент

Редакционная коллегия

А. А. Антонова, главный советник отдела социальных исследований и экспертного обеспечения экспертного управления Губернатора Иркутской области и Правительства Иркутской области, профессор кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, доктор социол. наук, профессор
И. А. Арзуманов, профессор кафедры теории и истории государства и права Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, канд. филос. наук, д-р культурол. наук, профессор
И. В. Архипкин, профессор кафедры теории государства и права и социально-правовых дисциплин Байкальского государственного университета, доктор экон. наук, профессор
Ю. П. Гармаев, профессор кафедры криминалистики Бурятского государственного университета, доктор юрид. наук, профессор
В. Н. Казарин, профессор кафедры конституционного права и теории права Юридического института Иркутского государственного университета, доктор ист. наук, профессор
В. А. Макаров, профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса, декан юридического факультета Забайкальского государственного университета, доктор юрид. наук, профессор
И. А. Миникес, профессор кафедры теории и истории государства и права Иркутского филиала Всероссийского государственного университета юстиции, доктор юрид. наук, доцент
С. Ю. Некрасов, профессор кафедры гражданского процессуального права Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук, доцент
С. В. Пархоменко, профессор кафедры уголовного права Юридического института Иркутского государственного университета, доктор юрид. наук, профессор
А. А. Протасевич, директор Юридического института Байкальского государственного университета, зав. кафедрой криминалистики, судебных экспертиз и юридической психологии Байкальского государственного университета, заслуженный юрист Российской Федерации, заслуженный юрист Республики Бурятия, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, доктор юрид. наук, профессор
И. Г. Смирнова, зам. директора по научной работе Юридического института Байкальского государственного университета, зав. кафедрой уголовного права, криминологии и уголовного процесса Байкальского государственного университета, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, доктор юрид. наук, профессор
И. В. Смолькова, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминологии Байкальского государственного университета, профессор кафедры уголовного процессуального права и криминалистики Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юрид. наук, профессор
У. Б. Филатова, доцент кафедры гражданского права Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юрид. наук, доцент
К. Ю. Якубенко, зав. кафедрой теории и истории государства и права Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, канд. социол. наук, доцент

Ответственный за выпуск

А. А. Степаненко, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, доктор юрид. наук, профессор

Освещаются актуальные проблемы и дискуссионные вопросы теории и практики судопроизводства, организации судебной деятельности, оптимизации судебного процесса, повышения эффективности отправляемого правосудия, нравственно-этические аспекты судебной деятельности, а также вопросы совершенствования гражданского и уголовного права.

СОДЕРЖАНИЕ

2016

№ 1 (11)

ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ НАУКИ; ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕССЫ

Мальханова Е. В. Спорные вопросы правоприменения по защите трудовых прав беременных женщин и лиц, воспитывающих детей.....	5
Жиленкова Т. В. Современные правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации о защите исключительных прав на товарные знаки	11
Звенигородская Н. Ф. Проблема определения понятия «лица с семейными обязанностями»	15
Зыкина Т. А. Правовое регулирование положения работодателя в современных условиях.....	21
Кешикова Н. В. Реформирование государственной службы и служебно-трудовые отношения	25
Паженцев О. Ю. О некоторых вопросах обеспечения доказательств в арбитражном процессе	32
Самсонова В. О. Особенности предоставления ежегодного отпуска для родителей детей-инвалидов и лиц, их замещающих.....	37
Чердакова А. А. Судебная практика и защита исключительных прав: современные тенденции	40
Шевчук Е. П. Правовое значение стандартов оказания медицинской помощи в Российской Федерации.....	43

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Гармышев Я. В. Особенности уголовной ответственности за вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий в законодательстве зарубежных стран	48
---	----

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА, СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Бельков В. А., Бальжинимаева А. Б. Социальные сети как поле преступной деятельности: проблемные аспекты и пути их решения	52
Бубнова И. С. Изучение Я-концепции подростков – жертв насилия в рамках судебно-психологической экспертизы.....	56
Каландаришвили Х. А. К вопросу о взаимодействии межотраслевой преюдиции и принципа свободы оценки доказательств.....	62
Коварин Д. А. Выявление, раскрытие и расследование преступлений в сфере экономики ...	65
Рукавишников П. П. О допустимом сроке отвода судьи в уголовном процессе	72
Смолькова И. В. Должен ли обвиняемый нести уголовную ответственность за дачу заведомо ложных показаний?	76

ГОСУДАРСТВЕННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

- Банщиков С. А.** О некоторых особенностях организации публичной власти в районах Крайнего Севера России в контексте факторов, их обуславливающих 82

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА, ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

- Колосовский Д. А.** К вопросу о периодизации истории советских органов внутренних дел..... 87
Кузнецова М. В. Институт источников (форм) трудового права в историческом аспекте 93

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНЫ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Курц Н. А.** Некоторые вопросы противодействия коррупции при осуществлении государственных закупок судебными органами 97

Трибуна молодого ученого

- Белоусова Н. А.** Особенности формирования внутреннего убеждения и принятия судьей решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением 102
Никитина Е. В. Возмещение вреда, причиненного преступлением, как одно из оснований ст. 79 УК РФ 105
Римарчук Р. А. Проблемы уголовно-правовой оценки действий экстремистской направленности 109
Турчанинова-Родина А. А. Протокол судебного заседания в соответствии с главой 20 КАС РФ: особенности составления и преимущества использования SRS Femida при написании 113

О ПРОВЕДЕННЫХ НАУЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЯХ

- III Ежегодный семинар на тему «Актуальные проблемы, практика проведения процедур банкротства и изменения законодательства»..... 117**

- Правила оформления статей, представляемых для публикации в журнале «ГлаголЪ правосудия» 121**



УДК 349.2

СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПО ЗАЩИТЕ ТРУДОВЫХ ПРАВ БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН И ЛИЦ, ВОСПИТЫВАЮЩИХ ДЕТЕЙ

Мальханова Елена Валерьевна

*прокурор отдела по обеспечению участия прокуроров в гражданском процессе,
младший советник юстиции Прокуратуры Иркутской области
г. Иркутск*

E-mail: malhanova@irkproc.ru

ENFORCEMENT ISSUES FOR THE PROTECTION OF LABOR RIGHTS PREGNANT WOMEN AND THOSE WITH CHILDREN

Elena Malhanova

*Attorney Department to ensure the participation of prosecutors in
civil proceedings junior counselor of justice
Prosecutor's Office of Irkutsk region, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье обсуждаются проблемы, касающиеся правового регулирования трудовых отношений с участием женщин. Акцентируется внимание на судебной практике, касающейся нарушения трудовых прав женщин.

ABSTRACT

The article discusses the problems concerning the legal regulation of labor relations with women. The attention is focused on the jurisprudence relating to violations of women's labor rights.

Ключевые слова: трудовое законодательство; труд женщин; нарушение трудовых прав женщин; конституция; Трудовой кодекс РФ; беременная женщина; судебная практика.

Keywords: labor law; women's work; violation of labor rights of women; constitution; Labour Code of the Russian Federation; pregnant woman; arbitrage practice.

Трудовое законодательство в соответствии с Конституцией Российской Федерации, общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации устанавливает гарантии трудовых прав и свобод женщин, воспитывающих детей, лиц с семейными обязанностями.

Правовое регулирование трудовых отношений с участием женщин осуществляется в целях создания благоприятных и безопасных условий труда и обеспечения равенства возможностей участников трудовых отношений в осуществлении трудовых прав и свобод с учетом выполнения функций материнства и воспитания детей.

Особенности правового регулирования труда названных категорий работников, ограничивающие применение общих норм трудового права, устанавливаются Конституцией РФ, Трудовым кодексом Российской Федера-

ции (ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации, ч. 6 ст. 11, ст. 252 ТК РФ). Дополнительные льготы, права и гарантии этим лицам могут устанавливаться также федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами с учетом принципа запрещения дискриминации в сфере труда.

Основные вопросы правоприменительной практики сформулированы в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних».

Работающие женщины и лица с семейными обязанностями имеют право на особую защиту трудовых прав и особенности в органи-

защиты труда и управлении трудом. В Трудовом кодексе РФ (далее – ТК РФ) выделена специальная гл. 41, посвященная этим особенностям.

Учитывая, что жизнь большинства женщин связана с беременностью и материнством, ТК РФ установил особенности правового регулирования труда женщин в таких институтах трудового права, как трудовой договор, условия труда и особенности расторжения трудового договора.

Особые правила установлены в ст. 261 ТК РФ в отношении расторжения трудового договора. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами не допускается, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем.

Однако несмотря на довольно подробную законодательную регламентацию трудовых прав женщин, до настоящего времени суды не имеют единства практики в вопросах его применения при рассмотрении дел о восстановлении на работе женщин, находящихся на момент увольнения по инициативе работодателя в состоянии беременности.

Наибольшие противоречия в толковании норм права встречаются случаи, когда у работодателя на момент принятия решения об увольнении отсутствуют сведения о беременности работника.

Однако требования ст. 261 ТК РФ запрещают увольнение беременной женщины по инициативе работодателя вне зависимости от наличия у работодателя сведений о ней.

Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума от 28 января 2014 г. № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних» разъяснил, что отсутствие у работодателя сведений о ее беременности не является основанием для отказа в удовлетворении иска о восстановлении на работе. Беременная женщина, трудовой договор с которой расторгнут по инициативе работодателя, подлежит восстановлению на работе и в том случае, если к моменту рассмотрения в суде ее иска о восстановлении на работе беременность не сохранилась.

Так, постановлением президиума Иркутского областного суда от 1 февраля 2016 г. отменено апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Иркутского областного суда от 13 августа 2015 г. по иску

М. о признании увольнения незаконным и восстановлении на работе.

Как установлено судами, рассматривающими данный трудовой спор, истица проходила государственную службу в соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2014 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и была уволена в связи с сокращением замещаемой должности с 31 декабря 2014 г., со своевременными ознакомлением с приказом об увольнении и получением трудовой книжки.

24 февраля 2015 г. (через 2 месяца) М. сообщила работодателю о том, что на момент увольнения она находилась в состоянии беременности, о чем ранее не знала, а 24 марта 2015 г. подала исковое заявление в суд.

Кировский районный суд г. Иркутска, оценив медицинские документы, подтверждающие факт беременности истицы на момент увольнения, пришел к выводу о незаконности увольнения, но отказал в удовлетворении иска по причине пропуска срока обращения в суд, о котором заявлено ответчиком.

Отказывая в удовлетворении требований, суд первой инстанции признал неубедительными причины несоблюдения месячного срока для обращения в суд по спорам об увольнении.

Апелляционная инстанция, соглашаясь с решением Кировского районного суда, также пришла к выводу об отсутствии уважительных причин пропуска срока, указав, что причиной его нарушения явилось неверное избрание истцом способа защиты своего нарушенного права, о котором истцу в силу имеющегося специального образования, разъяснений органов прокуратуры, государственной инспекции труда было известно.

Президиум Иркутского областного суда по кассационной жалобе истицы не согласился с выводами судов первой и апелляционной инстанции, акцентировав внимание на том, что при исчислении срока обращения в суд и оценке уважительности его пропуска важное юридическое значение имеет дата, когда истице стало известно о состоянии беременности. Учитывая, что материалами гражданского дела подтверждено, что впервые о наличии беременности истица узнала при постановке на учет – 18 февраля 2015 г., она была лишена возможности обратиться в суд в месячный срок с момента ознакомления с приказом об увольнении. Официальный медицинский до-

кумент, устанавливающий срок беременности, получен истцом 20 февраля 2016 г., и она сразу обратилась к работодателю с просьбой о восстановлении на работе, а после отказа работодателя (23.03.2015) в суд. Таким образом ею своевременно приняты меры по судебной защите своего нарушенного права.

Указанное дело возвращено президиумом на новое рассмотрение суда апелляционной инстанции, которым при новом рассмотрении исковые требования о восстановлении на работе удовлетворены.

Также имелись случаи отказа в восстановлении на работе женщинам, уволенным по инициативе работодателя по причине непредставления сведений о беременности.

Так, постановлением президиума Иркутского областного суда 21 июля 2014 г. отменены судебные постановления первой и апелляционной инстанции, которыми отказано в восстановлении на работе женщине, уволенной за прогул в период беременности (п. 6 ст. 81 ТК РФ).

Суды, отказывая в удовлетворении исковых требований, исходили из того, что истец отсутствовала на рабочем месте без уважительных причин, не исполнив трудовые обязанности. На момент издания приказа об увольнении последняя не поставила в известность работодателя о беременности, злоупотребив своими правами. Злоупотребление правом, выразившееся в сокрытии сведений о беременности, является основанием для отказа в удовлетворении требований о восстановлении на работе, так как работодатель не должен отвечать за неблагоприятные последствия, наступившие вследствие недобросовестных действий со стороны работника.

В результате рассмотрения представления прокурора Иркутской области И. А. Мельникова, жалобы истца, в судебном заседании кассационной инстанции президиума Иркутского областного суда установлены грубые нарушения норм материального и процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав.

Президиум указал, что буквальное толкование положений ст. 261 ТК РФ запрет на увольнение беременных женщин в зависимости от осведомленности работодателя не ставит. То обстоятельство, что истица не уведомила работодателя о своей беременности, правового зна-

чения не имеет и не может влиять на соблюдение гарантий, предусмотренных законом для беременных женщин при увольнении.

Указанная норма относится к числу специальных норм, предоставляющих беременным женщинам повышенные гарантии. По своей сути она является трудовой льготой, направленной на обеспечение поддержки материнства и детства и не должна зависеть от волеизъявления работодателя.

На основании изложенного, судам 1-й и 2-й инстанции надлежало установить только юридически значимый факт наличия беременности на момент расторжения трудового договора по инициативе работодателя.

Учитывая, что судами неправильно определены обстоятельства, имеющие значение для дела, допущено неверное толкование и применение норм материального права, повлиявшее на исход дела, решение суда и определение судебной коллегии отменены, а дело направлено в суд первой инстанции на новое рассмотрение.

12 сентября 2014 г. по результатам нового рассмотрения решением Черемховского городского суда истица восстановлена на работе.

В ноябре 2012 г. вступил в силу Федеральный закон от 12 ноября 2012 г. «О внесении изменений в ст. 261 Трудового кодекса Российской Федерации», который изменил наименование указанной статьи. Наименование изложено в новой редакции как «Гарантии беременной женщине и лицам с семейными обязанностями при расторжении трудового договора».

Внесены изменения в ч. 4 этой статьи, которая изложена в следующей редакции: «Расторжение трудового договора с женщиной, имеющей ребенка в возрасте до трех лет, с одинокой матерью, воспитывающей ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет или малолетнего ребенка в возрасте до четырнадцати лет, с другим лицом, воспитывающим указанных детей без матери, с родителем (иным законным представителем ребенка), являющимся единственным кормильцем ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет, либо единственным кормильцем ребенка в возрасте до трех лет в семье, воспитывающей трех и более малолетних детей, если другой родитель (иной законный представитель ребенка) не состоит в трудовых отношениях, по инициативе работодателя не допускается (за исключением увольнения по основаниям,

предусмотренным п. 1, 5–8, 10 или 11 ч. 1 ст. 81 или п. 2 ст. 336 настоящего Кодекса).

Законодатель в соответствии с проводимой политикой государства, направленной на поддержку конституционного принципа защиты семьи, детства, материнства, предусмотрел императивную норму права, запрещающую увольнение работника – одинокой матери, воспитывающей ребенка до 14 лет по инициативе работодателя, которая подлежит применению вне зависимости от должности, замещаемой работником, и его положения.

Однако судебная практика не имеет единства при применении ограничений, предусмотренных ч. 4 ст. 261 ТК РФ, в случае расторжения трудового договора с руководителем организации на основании ст. 278 Трудового кодекса РФ.

Так, определением Верховного Суда Российской Федерации от 21 марта 2014 г. № 66-КГпр14-2 по кассационному представлению заместителя Генерального прокурора Российской Федерации отменено апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Иркутского областного суда от 18 июля 2013 г., по иску Сидоровой Г. Н. к Министерству информационных технологий, инновационного развития и связи Иркутской области об оспаривании распоряжения, признании увольнения незаконным, восстановлении на работе, взыскании компенсации, среднего заработка за период вынужденного прогула, невыплаченных премий, компенсации за несвоевременный расчет, компенсации морального вреда.

Основанием для внесения кассационного представления явились допущенные судебной коллегией Иркутского областного суда нарушения норм материального права при проверке законности и отмене решения Кировского районного суда от 8 мая 2013 г., которым удовлетворены иски Сидоровой Г. Н. в части признания незаконным распоряжения об увольнении, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, денежной компенсации за несвоевременный расчет, компенсации морального вреда.

При отмене решения суда 1-й инстанции и вынесении нового решения об отказе в удовлетворении иска Сидоровой Г. Н. суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что в случае расторжения трудового договора с руководителем организации на основании

ст. 278 ТК РФ положения ст. 261 ТК РФ, устанавливающие запрет на увольнение по инициативе работодателя одинокой матери, воспитывающей ребенка в возрасте до четырнадцати лет, не подлежат применению. При этом судебная коллегия исходила из того, что суд первой инстанции лишил ответчика как уполномоченного органа права действовать в интересах учреждения при расторжении трудового договора с руководителем.

Между тем прокурор, участвующий в деле в Кировском районном суде г. Иркутска, рассматривавшем дело по 1-й инстанции, в апелляционной инстанции ориентировал суд на удовлетворение исковых требований Сидоровой Г. Н., касающихся законности увольнения, ввиду допущенного нарушения работодателем положений ст. 261 ТК РФ, устанавливающей гарантии для одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет.

Заключение прокурора основывалось на ч. 4 ст. 261 ТК РФ, устанавливающей запрет на увольнение по инициативе работодателя одинокой матери, воспитывающей малолетнего ребенка – ребенка в возрасте до четырнадцати лет (за исключением увольнения по основаниям, предусмотренным п. 1, 5–8, 10 или 11 ч. 1 ст. 81 или п. 2 ст. 336 настоящего Кодекса).

Данная статья относится к числу специальных норм, предоставляющих определенным категориям работников повышенные гарантии. По своей сути она является трудовой льготой, направленной на обеспечение материнства и детства в соответствии с ч. 2 ст. 7 и ч. 1 ст. 38 Конституции Российской Федерации.

Гарантия, закрепленная ст. 261 ТК РФ, распространяется также и на лиц, в отношении которых предусмотрено специальное регулирование. К таким лицам относятся: женщины – руководители организации (гл. 43 ТК РФ), спортсмены и тренеры (гл. 54.1 ТК РФ), женщины, проходящие государственную гражданскую и муниципальную службу и др.

Нормы ТК РФ (ст. 3 Кодекса) запрещают ограничивать кого-либо в трудовых правах и свободах в зависимости от должностного положения. Увольнение руководителя организации (учреждения) в связи с принятием уполномоченным органом юридического лица, либо собственником имущества организации, либо уполномоченным собственником лицом (органом) решения о досрочном прекращении трудового договора, по существу, является

увольнением по инициативе работодателя. Глава 43 ТК РФ, регулирующая особенности труда руководителя организации, не содержит норм, исключающих предоставление этим лицам гарантии, установленной ч. 4 ст. 261 ТК РФ в виде запрета на увольнение по инициативе работодателя одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до четырнадцати лет, за исключением увольнения по основаниям, перечисленным в указанной части. Следовательно, трудовой договор с руководителем организации (учреждения) не может быть расторгнут по п. 2 ст. 278 названного Кодекса в связи с принятием собственником имущества организации либо уполномоченным собственником лицом (органом) решения о прекращении трудового договора, если руководителем является женщина — одинокая мать, воспитывающая ребенка в возрасте до 14 лет.

Выводы судебной коллегии Иркутского областного суда о невозможности применения к возникшим правоотношениям положений ст. 261 ТК РФ, устанавливающей гарантии для одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет, основанные на неправильном применении и толковании норм материального права, повлекли внесение прокуратурой Иркутской области кассационного представления в Президиум Иркутского областного суда.

Однако определением судьбы Иркутского областного суда от 26 сентября 2013 г. отказано прокурору Иркутской области в передаче кассационного представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции (Президиум Иркутского областного суда).

Не согласившись с мнением президиума Иркутского областного суда, прокуратура Иркутской области в целях исправления судебной ошибки, допущенной при рассмотрении дела судом второй инстанции, повлекшей вынесение неправосудного решения, внесла в Генеральную прокуратуру Российской Федерации проект кассационного представления о пересмотре судебного постановления, вынесенного не в соответствии с заключением прокурора.

Заместителем Генерального прокурора Российской Федерации в судебную коллегию по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации внесено кассационное представление с просьбой отменить апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Иркутского областного суда от 18 июля 2013 г., по иску Сидоровой Г. Н. решение суда 1-й инстанции оставить в силе.

Верховным Судом Российской Федерации признано обоснованным кассационное представление прокуратуры, восстановлены нарушенные трудовые права Сидоровой Г. Н., отменено апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Иркутского областного суда от 18 июля 2013 г. с оставлением в силе решения суда первой инстанции.

Помимо ограничений, установленных трудовым законодательством по расторжению трудовых договоров с беременными женщинами и женщинами, воспитывающими детей, Трудовым кодексом РФ установлены также особенности, касающиеся рабочего времени. Данные особенности направлены на реализацию и защиту материнства и детства, предоставление матерям, воспитывающим детей, возможности осуществления трудовой деятельности с функциями по заботе и воспитанию ребенка.

Статьей 93 ТК РФ установлена обязанность работодателя устанавливать неполный рабочий день (смену) или неполную рабочую неделю по просьбе беременной женщины, одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет).

В соответствии со ст. 256 ТК РФ предусмотрено право женщины, а также отца ребенка, бабушки, дедушки и других лиц, фактически осуществляющих уход за ребенком, во время нахождения в отпуске по уходу за ребенком работать на условиях неполного рабочего времени или на дому с сохранением права на получение пособия по государственному социальному страхованию.

Право, предоставленное указанной статьей, корреспондирует с обязанностью работодателя обеспечить работника работой на условиях неполного рабочего времени, условия которого устанавливаются по соглашению с работником в соответствии с требованиями ст. 93 ТК РФ.

Таким образом, условия установления неполного рабочего времени — неполный рабочий день (смена) или неполная (сокращенная) рабочая неделя должны устанавливаться по соглашению между работником и работодателем и оформляться дополнительным соглашением к трудовому договору.

При этом из буквального толкования ч. 3, 4 ст. 256 ТК РФ следует, что режим и продолжительность неполного рабочего времени определяются работником, работодатель обязан предоставить работу по занимаемой ра-

ботником должности на условиях, необходимых для реализации ухода за ребенком. Данная правовая норма защищает права лиц с семейными обязанностями, совмещающих уход за малолетними детьми с работой, которая является для них источником дохода.

Однако в судебной практике встречаются случаи одностороннего изменения режима рабочего времени работодателем при работе таких лиц на условиях неполного рабочего времени.

При этом, изменяя график сменности и устанавливая заранее несовместимый с осуществлением ухода за младенцем режим рабочего времени, работодатель применяет дисциплинарное взыскание в виде увольнения за прогул, признавая неуважительным продолжение работы по прежнему графику сменности.

Судом, рассматривающим дело по первой инстанции, оставлен без надлежащей оценки довод о том, что истица при выходе на работу на условиях неполного рабочего дня доводила до работодателя сведения о необходимости установления ей смен с учетом предоставления реальной возможности осуществления ухода за ребенком. Указывала при ознакомлении с графиком смен, в объяснениях причин невыхода на работу о невозможности выполнения трудовой деятельности только в дневное время в режиме пятидневной рабочей недели, так как не с кем оставить ребенка.

Не принято во внимание и то, что работодателем дополнительное соглашение об изменении условий трудового договора и установлении режима неполного рабочего времени с учетом возможности осуществления ухода за ребенком не заключено, установлен в одностороннем порядке график смен, фактически предусматривающий не сменный режим работы, а пятидневную рабочую неделю с сокращенным рабочим днем. При изменении условий режима рабочего времени истице требования ст. 74 ТК РФ не соблюдены.

При рассмотрении гражданских дел о восстановлении на работе лиц, уволенных в связи с истечением срока трудового договора, необходимо помнить, что с учетом положений ч. 2 ст. 261 ТК РФ срочный трудовой договор не может быть расторгнут до окончания беременности. Состояние беременности подтверждается медицинской справкой, предоставляемой женщиной по запросу работодателя, но не чаще чем один раз в три месяца.

Срочный трудовой договор с беременной женщиной может быть расторгнут только в случае его заключения на время исполнения обязанностей отсутствующего работника и невозможности ее перевода до окончания беременности на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации женщины, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую она может выполнять с учетом состояния здоровья (ч. 3 ст. 261 ТК РФ).

Срочный трудовой договор продлевается до окончания беременности женщины независимо от причины окончания беременности (рождение ребенка, самопроизвольный выкидыш, аборт по медицинским показаниям и др.).

В случае рождения ребенка увольнение женщины в связи с окончанием срочного трудового договора производится в день окончания отпуска по беременности и родам. В иных случаях женщина может быть уволена в течение недели со дня, когда работодатель узнал или должен был узнать о факте окончания беременности.

Верховный Суд РФ ориентирует суды общей юрисдикции на необходимость реагирования на факты грубого нарушения прав женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних, гарантированных трудовым законодательством и иными актами, принципиально реагируя на нарушения требований законодательства, допускаемых работодателями, в том числе путем вынесения частных определений.

Список литературы

1. Бацвин Н. Анализ судебной практики по делам, связанным с нарушением трудовых прав при увольнении беременных женщин // Труд. право. – 2012. – № 6. – С. 99–104.
2. Иванова М. Расторжение трудового договора с беременной женщиной // Труд. право. – 2014. – № 3. – С. 17–28.
3. Конституция Российской Федерации : принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. // Рос. газ. – 1993. – 25 дек.
4. Материалы гражданских дел, рассмотренных с участием прокурора за 2014–2016 гг. // Архив Прокуратуры Иркут. обл. за 2014–2016 гг.
5. О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 янв. 2014 № 1 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
6. Трудовой кодекс Российской Федерации : федер. закон от 30 дек. 2001 № 197-ФЗ // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

УДК 347.77

СОВРЕМЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О ЗАЩИТЕ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ НА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ

Жиленкова Татьяна Валерьевна

доцент кафедры гражданского права, заместитель декана
факультета повышения квалификации и переподготовки судей,
государственных гражданских служащих судов и Судебного департамента
Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск
E-mail: pravo-tv@mail.ru

CURRENT LEGAL POSITION OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION FOR THE PROTECTION OF EXCLUSIVE RIGHTS TO TRADEMARKS

Tatyana Zhilenkova

Associate Professor of Civil Law Department
of the East-Siberian branch of Russian State University Justice,
Deputy Dean of the Faculty of training of judges, civil servants and courts
of the Judicial Department of the East-Siberian branch Russian
state university of justice, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

В статье анализируются ключевые изменения правовых подходов в сфере защиты исключительных прав на товарные знаки, выработанных практикой Верховного Суда Российской Федерации и суда по интеллектуальным правам за период с 2014 по 2016 г.

ABSTRACT

The article analyzes the key changes of legal approaches in the sphere of protection of the exclusive rights to trademarks, it developed the practice of the Supreme Court of the Russian Federation, and the court for intellectual property rights for the period from 2014 to 2016.

Ключевые слова: товарный знак; исключительное право; судебная защита; правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации.

Keywords: trademark; exclusive right; judicial protection; the legal position of the Supreme Court of the Russian Federation.

Согласно данным судебной статистики в 2014 г. арбитражными судами Российской Федерации рассмотрено 10 109 дел, связанных с защитой интеллектуальных прав, 21 % из которых – дела о защите исключительных прав на товарные знаки [4]. По сравнению с иными категориями споров количество дел небольшое, тем не менее анализ судебных решений показывает, что оно может существенно возрасти. В частности, массовая защита товарных знаков «Смешарики», «Маши и медведь» строится на основе простого алгоритма, продиктованного действующим законодательством. Среди факторов, определяющих массовость споров, можно выделить следующие: во-

первых, сравнительная простота доказывания факта принадлежности (свидетельство о регистрации товарного знака) и факта нарушения исключительного права (любые доказательства факта введения в гражданский оборот контрафактного изделия). Во-вторых, согласно ст. 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (далее – ГК РФ) [1] – один из предусмотренных механизмов определения размера компенсации – от десяти тысяч до пяти миллионов рублей. Состав деликта предполагает возникновение вреда, однако вред презюмируется, соответственно его размер, а также причинная связь не устанавливаются. Конечный размер

компенсации определяется по усмотрению суда исходя из характера нарушения. Как правило, по спорам, связанным с незаконным введением в гражданский оборот контрафактных изделий, суды взыскивают минимально возможный размер компенсации. Но когда количество дел по искам одного правообладателя исчисляется сотнями (и это только в одном регионе), общая сумма взысканий достигает миллионов рублей.

До недавнего времени правовые подходы по указанным категориям споров формировал Высший Арбитражный Суд Российской Федерации [2; 3; 5–7]. Сегодня пересмотр решений и определений по всем хозяйственным спорам, в том числе и по спорам о защите исключительных прав на товарные знаки, относится к компетенции Верховного Суда Российской Федерации.

Применение принципа добросовестности к спорам о защите исключительных прав на товарные знаки сформировало новый подход к исключительному праву как к абсолютному субъективному гражданскому праву. Рассматривая в кассационном порядке спор в отношении товарного знака «Афродрита», суд исходил из принципа добросовестности истца [8]. Суть спора заключалась в том, что истец – правообладатель товарного знака «Афтодита», зарегистрированного в реестре товарных знаков, просил взыскать с ответчика компенсацию за использование обозначения, сходного до степени смешения со спорным товарным знаком. Ответчик ссылаясь на то, что истец товарный знак в хозяйственном обороте не использовал. Отказывая в удовлетворении требований истца, в качестве одного из аргументов суд указал, что истец никогда не использовал спорное обозначение для производства и введения в гражданский оборот товаров, и усмотрел с его стороны злоупотребление правом. Судом воспринята позиция ответчика, которая заключалась в том, что истец зарегистрировал обозначение в качестве товарного знака исключительно с целью зафиксировать за собой право и без цели использования обозначения в гражданском обороте, чем допустил злоупотребление правом.

Аналогичный подход был применен Верховным Судом Российской Федерации при рассмотрении кассационной жалобы открытого акционерного общества «Белгородский хладокомбинат» (ответчик) на постановление

Суда по интеллектуальным правам по иску закрытого акционерного общества «Ассоциация делового сотрудничества ветеранов Афганистана «МИР» (истец) к хладокомбинату. Истец – правообладатель товарных знаков «Птичка», «Праздничное» и «Нокторн» в отношении мороженого, просил суд взыскать с ответчика компенсацию за незаконное использование обозначений, схожих до степени смешения с товарными знаками истца. Судами было установлено, что истец-правообладатель с даты регистрации спорных товарных знаков и до настоящего времени не являлся ни производителем, ни лицом, осуществляющим оборот мороженого. С учетом установленного ГК РФ общего требования о необходимости использования зарегистрированного товарного знака добросовестно, не подлежат судебной защите такие действия обладателя права на товарный знак, которые направлены на создание препятствий к использованию даже тождественных или сходных с ним до степени смешения обозначений, в случае отсутствия фактического его использования самим правообладателем, поскольку у истца, не приложившего в установленный законом период времени усилий для использования товарного знака, отсутствует нарушенное право. Попытка получить судебную защиту при отсутствии достойного защиты интереса (например, при имитации нарушения права) является злоупотреблением правом со стороны истца. «Проверяя наличие факта злоупотребления правом со стороны истца в подобных случаях, суд, кроме факта неиспользования товарного знака правообладателем, должен также учесть цель регистрации товарного знака, реальное намерение правообладателя его использовать, причины неиспользования. В случае же установления того, что правообладателем был зарегистрирован товарный знак не с целью его использования самостоятельно или с привлечением третьих лиц, а лишь с целью запрещения третьим лицам использовать соответствующее обозначение, что установлено судами по настоящему делу, в защите такого права указанному лицу судом может быть отказано» [9].

Закрепление высказанного подхода в практике может привести к тому, что применение установленного в ГК РФ для таких ситуаций института досрочного прекращения правовой охраны товарного знака в связи с неиспользованием станет неустойчивым. Ин-

ститут досрочного прекращения правовой охраны предполагает активную позицию заинтересованного субъекта и совершение ряда действий, связанных со сбором доказательств, в то время как ссылаясь на неиспользование спорного обозначения истцом перекладывает на истца обязанность по доказыванию факта использования товарного знака. Таким образом, правовая определенность в отношении абсолютной природы исключительного права ставится под сомнение.

Ранее Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, рассматривая аналогичный спор (дело № А40-2569/2011 [11]), встал на сторону истца, указав ответчику на необходимость оспаривания регистрации обозначения в качестве товарного знака.

В правовых позициях Верховного Суда Российской Федерации прослеживается и преемственность подходов и методик, выработанных Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации. В Обзоре судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23 сентября 2015 г. (далее по тексту – Обзор) [4], Верховный Суд Российской Федерации закрепил ряд правовых подходов, выработанных своим предшественником, чем внес существенный вклад в формирование единой правоприменительной практики.

В Обзоре Верховный Суд Российской Федерации определил, когда использование спорного обозначения будет нарушать исключительное право на зарегистрированный товарный знак. При выявлении сходства до степени смешения следует ориентироваться на впечатление, которое обозначение производит в целом на среднего потребителя соответствующих товаров и услуг (п. 37 Обзора). Также была внесена ясность в вопрос о том, как относиться к имитациям товарного знака. Речь идет о случаях, когда изделие (товар) изготавливается в объемной форме, имитируя изобразительный товарный знак. Верховный Суд Российской Федерации четко определил, что изготовление такого изделия и введение его в гражданский оборот является нарушением исключительного права на товарный знак (п. 34 Обзора). Ранее в судебной практике существовала устоявшаяся позиция, которая не подвергается сомнению и сегодня: возможность применения алгоритма определения тождествен-

ности спорного обозначения с зарегистрированным товарным знаком, зафиксированного в Правилах составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, утвержденных приказом Минэкономразвития России от 20 июля 2015 г. № 482 [12].

Обзор закрепил правила определения количества нарушений, когда ответчик одной сделкой вводит в гражданский оборот несколько контрафактных товаров или один контрафактный товар, маркированный несколькими «нарушающими» обозначениями. В п. 36 Обзора закреплено правило «одного чека» – если несколько контрафактных товаров маркированы одним товарным знаком, то следует считать введение в гражданский оборот этих товаров одним нарушением, независимо от того, сколько было совершено сделок по продаже товара. И напротив, если одно контрафактное изделие маркировано несколькими товарными знаками, то количество нарушений следует определять, исходя из количества товарных знаков (п. 32 Обзора).

Подобный подход уже существовал в практике арбитражных судов и был оправдан тем тезисом, что в отношении каждого обозначения, зарегистрированного в качестве товарного знака, в силу ст. 1484 ГК РФ возникает самостоятельное исключительное право, которое подлежит и самостоятельной судебной защите в случае нарушения.

В Обзоре решен вопрос и о товарных знаках, которые представляют собой группу (серию) обозначений. Были сформулированы критерии, исходя из которых товарные знаки признаются серийными:

- 1) товарные знаки зависимы друг от друга;
- 2) товарные знаки связаны между собой наличием одного и того же доминирующего словесного или изобразительного элемента;
- 3) товарные знаки имеют фонетическое и семантическое сходство и несущественные графические отличия, не изменяющие их сущность.

Согласно п. 33 Обзора незаконное использование таких товарных знаков признается одним нарушением.

И наконец, в п. 35 Обзора решен вопрос о порядке применения п. 4 ст. 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации, закрепля-

ющего два механизма определения размера компенсации, между которыми усматривается конкуренция. Показательным по этому вопросу является постановление Суда по интеллектуальным правам от 23 апреля 2014 г. № С01-193/2014 по делу № А45-9775/2013, где суд указал: «...право выбора способа компенсации принадлежит именно правообладателю ...» [9], суд же не может изменять способ определения размера компенсации, хотя не лишен возможности ее обоснованного снижения.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2006. – № 52 (1 ч.). – Ст. 5496.
2. О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26 марта 2009 г. // Бюл. ВС РФ. – 2009. – № 6.
3. О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении споров с участием организаций, осуществляющих коллективное управление авторскими и смежными правами : постановление Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 51 // Вестн. экон. правосудия. – 2014. – № 9. – С. 187–189.
4. Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав : утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23 сент. 2015 г. // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
5. Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой прав на товарный знак : информ. письмо Президиума ВАС РФ № 19 от 29 июля 1997 г. // Вестн. ВАС РФ. – 1997. – № 10.
6. Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона РФ «Об авторском

праве и смежных правах» : информ. письмо Президиума ВАС РФ № 47 от 28 сент. 1999 г. // Вестн. ВАС РФ. – 1999. – № 11.

7. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности : информ. письмо Президиума ВАС РФ от 13 дек. 2007 г. № 122 // Вестн. ВАС РФ. – 2008. – № 2.
8. Определение ВС РФ от 23 июля 2015 г. по делу № А08-8802/2013 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
9. Определение Верховного Суда РФ от 20 янв. 2016 г. по делу № 310-ЭС15-12683, А08-8801/2013 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
10. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 23 апр. 2014 г. № С01-193/2014 по делу № А45-9775/2013 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
11. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 апр. 2012 г. по делу № А40-2569/11 [Электронный ресурс]. – URL: <http://ras.arbitr.ru>.
12. Об утверждении Правил составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, Требований к документам, содержащимся в заявке на государственную регистрацию товарного знака, знака обслуживания, коллективного знака, и прилагаемым к ней документам и их форм, Порядка преобразования заявки на государственную регистрацию коллективного знака в заявку на государственную регистрацию товарного знака, знака обслуживания и наоборот, Перечня сведений, указываемых в форме свидетельства на товарный знак (знак обслуживания), формы свидетельства на коллективный знак, формы свидетельства на товарный знак (знак обслуживания), формы свидетельства на коллективный знак [Электронный ресурс] : приказ Минэкономразвития России от 20 июля 2015 г. № 482. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

УДК 349.2

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ «ЛИЦА С СЕМЕЙНЫМИ ОБЯЗАННОСТЯМИ»

Звенигородская Наталья Федоровна

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Санкт-Петербургского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Санкт-Петербург
E-mail: z-n-f@mail.ru

PROBLEM DEFINITION OF “PERSONS WITH FAMILY RESPONSIBILITIES”

Natalya Zvenigorod

Candidate of Law Science,
Associate Professor, Department of Civil Law
St. Petersburg Branch of the Russian State University of Justice,
Saint Petersburg

АННОТАЦИЯ

В статье подчеркивается актуальность названной темы научного исследования, что объясняется тем, что законодатель не дает определения понятия «лица с семейными обязанностями», что соответственно вызывает затруднения в правоприменительной практике, неоднозначные подходы к его формированию, а также противоречивую судебную практику.

ABSTRACT

The article highlights the relevance of the said research topics, which can be explained by the fact that the legislator does not define the concept of “persons with family responsibilities”, which consequently causes difficulties in law enforcement, ambiguous approaches to its formation, as well as contradictory jurisprudence.

Ключевые слова: социальное государство; Трудовой кодекс РФ; правовая наука; лица с семейными обязанностями; предмет исследования; семья; Конституция РФ; государственная политика.

Keywords: welfare state; Labor Code; legal science; persons with family responsibilities; subject of study; a family; The Constitution of the Russian Federation; public policy.

Развивая и наполняя содержанием конституционные положения о России как социальном государстве, в котором государством оказывается поддержка семьи, материнства, отцовства и детства (ст. 7, 38 Конституции), российский законодатель в Трудовом кодексе РФ (далее – ТК РФ) выделил в отдельную главу правовую регламентацию трудовых отношений лиц с семейными обязанностями. При этом гл. 41 озаглавлена им «Особенности регулирования труда женщин, лиц с семейными обязанностями». Выделяя женщин, лиц с семейными обязанностями в отдельную категорию работников, законодатель учитывает психофизиологические особенности женского организма, природой предназначенного выполнить главное предназначение женщины – рождение ребенка, а также наличие семейных

обязанностей, которые выполняет не только она, став матерью, но и члены ее семьи либо семьи рожденного ею ребенка. С точки зрения систематизации норм права место данной главы закономерно определяется в разд. XII «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников». Нормы, содержащиеся в гл. 41, относятся к особенной части, тем самым определяется их применение не ко всем видам трудовых отношений, а лишь к отдельному их виду и специфическим субъектам – работникам, имеющим кроме трудовых и семейные обязанности в семейно-правовой сфере.

Актуальность названной темы научного исследования объясняется тем, что законодатель не дает определения понятия «лица с семейными обязанностями», что соответственно вызывает затруднения в правоприменительной

практике, неоднозначные подходы к его формированию, а также противоречивую судебную практику. Так, в правовой науке сторонники более широкого понимания понятия «семья» дают расширенное толкование понятию лиц с семейными обязанностями, а сторонники более узкого понимания, наоборот, суживают его пределы. Представляется, что и то и другое не совсем правильно, а следуя великой мудрости «истина лежит где-то посередине», мы все же не можем гарантировать правильное решение проблемы, поскольку невозможно при таком подходе избежать субъективизма и судейского усмотрения, попадающего подчас под обоснованную критику. Поэтому для правовой науки этот вопрос представляет не просто исследовательский интерес. Так, тщательное изучение и обоснование взвешенной правовой позиции позволит сформировать правильную правоприменительную практику, направленную на защиту нарушенных прав тех, кому эти права гарантированы законом.

Нам представляется, что, прежде всего, следует исходить из того, что законодатель, назвав эту категорию субъектов трудового права лицами с семейными обязанностями, имел намерение обеспечить поддержку семье, предоставляя этим лицам указанные в гл. 41 ТК РФ гарантии и компенсации. Поэтому следует, во-первых, выяснить, что же такое семья. В Семейном кодексе РФ понятие «семья» не определено. Однако в международном праве, например в преамбуле Конвенции ООН о правах ребенка, семья определяется как естественная и основная ячейка общества, имеющая право на защиту со стороны общества и государства.

Семья является предметом исследования не только правовой науки, но и социологии, педагогики, психологии и др. Семья не изолирована от социума, она сама есть малый социум, она, образно говоря, выражает собой квинтэссенцию общества. Семейная общность многочисленными нитями переплетается с юридическими и физическими лицами, взаимодействует с ними, с обществом в широком смысле, с государством. Поэтому государственная политика социального государства всегда выделяет семью как объект охраны и защиты. Не случайно мы имеем и применяем слоган «Крепка семья – крепка держава», отражающий стремление государства через

укрепление семьи упрочивать положение государства.

В зависимости от целей исследования различные специалисты выделяют в семье свои специфические черты. Многообразные признаки семьи характеризуют семью как специфическую общность. Это порождает наличие разных понятий семьи. Юристов интересует прежде всего семья как круг лиц, связанных взаимными правами и обязанностями, предусмотренными нормами права, в которых отражается государственный интерес. В праве нет единого понятия семьи. Оно применительно к отдельной отрасли права (конституционного, гражданского, семейного, трудового, жилищного, уголовного и пр.), имеет свои особенности, определяемые спецификой предмета правового регулирования отрасли права и целями ее правового регулирования. Поэтому можно сделать вывод, что определение понятия семьи носит отраслевой характер, что объективно закономерно и неизбежно.

Далее следует выяснить, кто же является членами семьи как общности, связанной самими разнообразными узами. В семейном праве законодатель в ст. 2 СК РФ называет членами семьи супругов, родителей и детей, усыновителей и усыновленных, а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, других родственников и иных лиц. В жилищном праве осуществляется правовое регулирование прав и обязанностей членов семьи собственника и нанимателя жилого помещения. В трудовом праве законодатель использует другую терминологию, а именно «лица с семейными обязанностями».

Наша задача – выяснить совпадение объема понятия «члены семьи», используемого в семейном законодательстве, с объемом понятия «лица с семейными обязанностями». Для этого следует проанализировать содержание правовых норм гл. 41 ТК РФ.

Выделяя особенности регулирования отдельных категорий работников, законодатель по специальному признаку объединил в гл. 41 ТК РФ в одну группу женщин и лиц с семейными обязанностями, тем самым указав на то, что женщина в семейной общности с позиций трудового права занимает ведущую позицию, на нее в первую очередь приходится груз всех семейных проблем, она является ядром семьи, началом ее формирования. При этом она является субъектом трудовых правоотношений,

занята на производстве, выполняет трудовую функцию. С учетом повышенной физической, психической и эмоциональной нагрузки женщин возникает необходимость в их особой правовой защите. Для общества важно сберечь ее здоровье как будущей и настоящей матери. Ей, как матери или потенциальной матери, которая лишь готовится стать матерью в будущем, предстоит выполнить основную функцию семьи – репродуктивную, т. е. продолжить род. Предпринятое нами параллельное рассмотрение места женщины в трудовом праве и семейном праве позволяет нам определить, что одновременно в семейно-правовой сфере она может выступать в качестве супруги, родителя (матери), бабушки, дочери своих родителей, усыновителя, опекуна, попечителя, сестры. Ее многочисленные роли в семейной общности могут иметь место либо в отдельности, либо в различных их сочетаниях. Но, безусловно, они требуют от нее много физических сил, времени и материальных затрат. Даже если женщина пока не имеет семьи, одинока, закон, что называется авансом, предоставляет ей как будущей матери гарантии и компенсации, предусмотренные не только трудовым законодательством, но и другими отраслевыми законодательствами.

Анализ содержащихся в гл. 41 ТК гарантий позволяет их разделить на 3 группы: 1) гарантии для женщин (например, ст. 253); 2) гарантии для лиц с семейными обязанностями (например, ст. 257); 3) смешанные гарантии, т. е. для женщин и лиц с семейными обязанностями (например, ст. 259).

Понятие гарантий содержится в ст. 164, где они определяются как средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений.

Согласно предложенной классификации к первой группе гарантий отнесем ограничения и запрет отдельных видов работ для женщин. Так, в трудовом законодательстве определяются работы, на которых ограничивается применение женского труда (ст. 253). Так, например, запрещается применение труда женщин на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы. Заботясь не только о здоровье будущей матери, но и проявляя заботу о здоровье еще не рожденного ею ребенка, законодатель устанавливает в

ст. 254, что беременным женщинам в соответствии с медицинским заключением и по их заявлению снижаются нормы выработки, нормы обслуживания либо эти женщины переводятся на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе. Предусматривается, что до предоставления беременной женщине другой работы, исключающей воздействие неблагоприятных производственных факторов, она подлежит освобождению от работы с сохранением среднего заработка за все пропущенные вследствие этого рабочие дни за счет средств работодателя. Только женщинам, а не другим лицам с семейными обязанностями предоставляется отпуск по беременности и родам. Его продолжительность по общему правилу 70 календарных дней до родов и 70 календарных дней после родов с выплатой пособия по государственному социальному страхованию в установленном федеральными законами размере. В виде исключения следует рассматривать многоплодную беременность, при которой отпуск по беременности составляет 84 календарных дня, в случае осложненных родов – 86, а при рождении двух или более детей – 110 календарных дней.

Кроме того, только работающим женщинам предоставляются перерывы для кормления ребенка в соответствии со ст. 258. Так, например, женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для кормления ребенка (детей) не реже чем через каждые три часа продолжительностью не менее 30 мин. каждый. Если у женщины двое и более детей в возрасте до полутора лет, продолжительность перерыва для кормления устанавливается не менее одного часа. Женщина может обратиться с заявлением о присоединении перерыва для кормления ребенка (детей) к перерыву для отдыха и питания либо в суммированном виде попросить работодателя перенести этот перерыв как на начало, так и на конец рабочего дня (рабочей смены) с соответствующим его (ее) сокращением. Важно, что перерывы для кормления ребенка (детей) включаются в рабочее время и подлежат оплате в размере среднего заработка.

В соответствии со ст. 260 женщине по ее желанию перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него либо

по окончании отпуска по уходу за ребенком предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск независимо от стажа работы у данного работодателя.

Только женщинам, работающим в сельской местности, может предоставляться по их письменному заявлению один дополнительный выходной день в месяц без сохранения заработной платы (ст. 262).

Что же касается отпуска по уходу за ребенком, то здесь субъектный состав значительно расширен. Его получает в соответствии со ст. 256 не только женщина, родившая ребенка. Это пример третьей группы гарантий.

Трудовое законодательство защищает права и других членов семьи. Так, отпуска по уходу за ребенком могут быть использованы полностью или по частям также отцом ребенка, бабушкой, дедом, другим родственником или опекуном, фактически осуществляющим уход за ребенком. Здесь уместно вспомнить применяемое в семейно-правовой науке, социологии, жилищном праве деление семьи на узкую и широкую. Мы видим, что рамки семьи в данном случае обоснованно расширены с учетом социально значимого дела, которое предстоит выполнить членам семьи, начиная с ухода за ребенком и его воспитания и заканчивая формированием личности достойного гражданина нашей страны. Такое решение законодательства представляется верным, оправданным, так как сможет повлиять на демографическую ситуацию, которая, как видим, благодаря государственной семейной политике изменяется к лучшему.

Здесь возникает проблема правоприменения: а возможно ли предоставление отпуска по уходу за ребенком отцу ребенка, рожденного вне брака, в фактическом браке (т. е. не зарегистрированном в органах ЗАГС). Буквальное толкование ст. 256 для отцов, признавших свое отцовство в добровольном порядке, или отцов, чье отцовство установлено принудительно, т. е. через судебную процедуру, позволяет утвердительно ответить на этот вопрос. Возражений против отпуска одиноким отцам быть не может, поскольку в отсутствие матери они принимают на себя двойную нагрузку, за себя и отсутствующую мать. Такие добросовестные одинокие отцы вправе рассчитывать на поддержку общества и государства. Ниже выделим в отдельную группу гарантии одиноким отцам, получившим в сравнении и ранее

действовавшим законодательством более широкие права в трудо-правовой сфере, что явилось следствием признания государством их вклада в реализацию государственной семейной политики.

Однако у автора возникают обоснованные сомнения в том, что отцы, чье отцовство было решением суда установлено, не будут злоупотреблять своим правом. Речь идет о том, что свои родительские обязанности без принуждения государства выполнять такие субъекты права не спешили, однако льготами как лица с семейными обязанностями пользоваться спешат. Представляется, что если отпуск по уходу за ребенком отец желает оформить, а главное, использовать, прежде всего, в наилучших интересах ребенка, и этот вопрос согласован с матерью ребенка, которая с учетом своей жизненной ситуации вынуждена продолжать выполнять свою трудовую функцию (доход от этого является основным источником средств существования ребенка и матери), решение этого вопроса не может быть столь категорично отрицательным. Как в семейном праве применяется ситуационное регулирование отношений, позволяющее учесть все нюансы жизненной ситуации семьи, так и в трудовом праве этот вопрос хотелось бы разрешить с позиции соблюдения, прежде всего, прав ребенка, обеспечения его наилучшего интереса. Поэтому в данном вопросе автор отдает предпочтение не интересу субъекта трудового права, а интересу ребенка, рождение которого как юридический факт наряду с его регистрацией и порождает родительское правоотношение в семейном праве, а уже после этого возникает и право у работника на отпуск, которое он вправе реализовать. При этом работодатель не должен быть ущемлен в своих правах. Установив факт злоупотребления работником своим правом или намерения злоупотребить правом, вправе реагировать, например отказать в предоставлении такого отпуска. Тем самым будет соблюдаться баланс интересов работника и работодателя. В числе основных принципов правового регулирования трудовых отношений называется установление государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей (ст. 1), поэтому в случае нарушения прав одного из участников трудового правоотношения они смогут воспользоваться своим правом на защиту, в том числе судебную.

Перечень третьей группы гарантий (смешанных) следует продолжить гарантиями беременным женщинам и лицам с семейными обязанностями при направлении в служебные командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни (ст. 259), при расторжении трудового договора (ст. 261). Так, например, запрещаются направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни беременных женщин.

Что же касается женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, то их направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни допускается только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им в соответствии с медицинским заключением. Закон требует от работодателя, чтобы они были ознакомлены им в письменной форме со своим правом отказаться от направления в служебную командировку, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни. Эта гарантия предоставлена более широкому кругу субъектов трудового права – матерям и отцам, воспитывающим без супруга (супруги) детей в возрасте до пяти лет, работникам, имеющим детей-инвалидов, и работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением.

Что же касается расторжения трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами, то оно по общему правилу не допускается. Исключения касаются случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем. Детальную регламентацию прекращения трудового договора законодатель осуществил в ст. 261, при этом по возможности максимально предоставив защиту женщине и лицам с семейными обязанностями. Так, например, установил общее правило о недопущении расторжения трудового договора по инициативе работодателя с женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет, одинокими матерями, воспитывающими ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида до восемнадцати лет), другими лицами, воспитывающими указанных детей без матери.

Гарантиями для второй группы – лиц с семейными обязанностями являются, например, гарантии для усыновителей. Стимулируя лиц, усыновивших детей, оставшихся без попечения родителей, законодатель предоставил им ряд гарантий. Так, в ст. 257 предусмотрено для работников, усыновивших ребенка, предоставление отпуска на период со дня усыновления и до истечения 70 календарных дней со дня рождения усыновленного ребенка, а при одновременном усыновлении двух и более детей – 110 календарных дней со дня их рождения. По желанию работников, усыновивших ребенка (детей), им предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им (ими) возраста трех лет. В случае усыновления ребенка (детей) обоими супругами указанные отпуска предоставляются одному из супругов по их усмотрению.

Женщинам, усыновившим ребенка, по их желанию вместо указанного отпуска предоставляется отпуск по беременности и родам на период со дня усыновления ребенка и до истечения 70 календарных дней, а при одновременном усыновлении двух и более детей – 110 календарных дней со дня их рождения. Оценивая по достоинству данные нормы права, следует отметить, что тем самым государство воздаст должное тем, кто делится щедростью своей души и принимает на себя тяжелый труд по воспитанию чужих детей, которых принимает в свою семью, создавая им условия для реализации предоставленного законом ребенком права жить и воспитываться в семье.

Защитая права детей-инвалидов и их родителей, опекунов, попечителей, законодатель предусмотрел в ст. 262 предоставление четырех дополнительных оплачиваемых выходных дней в месяц одному из родителей (опекуну, попечителю) для ухода за детьми-инвалидами по его письменному заявлению. Эти дни могут быть использованы ими либо разделены ими между собой по их усмотрению. Важно заметить, что оплата каждого дополнительного выходного дня производится в размере среднего заработка и порядке, который устанавливается федеральными законами.

Расширяя возможности правового регулирования трудовых отношений локальными нормативными актами, предоставляя возможности работодателям дополнительно стимулировать труд своих работников, законодатель предоставил возможность устанавливать для отдельных лиц коллективным договором до-

полнительные отпуска без сохранения заработной платы продолжительностью до 14 календарных дней в удобное для них время. К этим лицам ст. 263 относит: а) работников, имеющих двух или более детей в возрасте до четырнадцати лет; б) работников, имеющих ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет; в) одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до четырнадцати лет; г) отцов, воспитывающих ребенка в возрасте до четырнадцати лет без матери, коллективным договором могут устанавливаться ежегодные дополнительные отпуска без сохранения заработной платы.

Две последние нормы права в ст. 264 ТК, касающиеся порядка предоставления такого отпуска, нам представляются излишними и подлежащими исключению. Так, законодателем установлено, что указанный отпуск по письменному заявлению работника может быть присоединен к ежегодному оплачиваемому отпуску или использован отдельно полностью либо по частям. А императивом звучит требование-запрет законодателя: перенесение этого отпуска на следующий рабочий год не допускается. Нам представляется, что если законодатель, расширяя возможности социального партнерства, отнес этот вопрос к регулированию коллективным договором, то правильно было бы, да и логично вопрос о порядке его предоставления позволить разрешить в коллективном договоре органам социального партнерства. Нынешнее же регулирование этого вопроса сдерживает инициативу органов социального партнерства, которые не спешат воспользоваться указанным правом.

В семейном праве есть понятие одинокая мать, т. е. женщина, родившая ребенка вне брака, отцовство ее ребенка не установлено ни в добровольном, ни в судебном порядке, она имеет право на получение государственной поддержки. В трудовом праве в отдельную ст. 264 выделены гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери. Понятие этих лиц шире, чем понятие одиноких отцов. К ним можно отнести кроме одиноких отцов также опекунов, попечителей несовершеннолетних. Они имеют следующие гарантии: ограничение работы в ночное время и сверхурочных работ, в выходные и нерабочие

праздничные дни, направления в служебные командировки; предоставление дополнительных отпусков, установление льготных режимов труда и другие гарантии и льготы, установленные законами и иными нормативными правовыми актами.

Возникают вопросы в правоприменительной практике, касающиеся определения круга лиц с семейными обязанностями применительно к нормам права гл. 41 ТК РФ. В науке трудового права эти вопросы необходимо продолжать всесторонне исследовать. На сегодняшний день правильным было бы их решение с позиций межотраслевых связей. Подтверждением этому является разъяснение Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. [3, с. 16]. В его постановлении «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих» в п. 25 содержится следующее: «При решении вопроса о том, кого следует относить к членам семьи военнослужащего, имеющим право на обеспечение жильем, судам следует руководствоваться нормами ЖК РФ и СК РФ».

Таким образом, в трудовом праве понятие лиц с семейными обязанностями носит собирательный характер. Для его формирования необходимо использовать межотраслевые связи, что означает невозможность его определения в отрыве от понятия членов семьи, определяемых прежде всего в семейном праве, а также в жилищном праве. Нами установлено, что при регулировании трудовых отношений с лицами с семейными обязанностями используется диалектическое взаимодействие частных правовых и публично-правовых начал.

Список литературы

1. Жилищное право : учебник / под ред. А. И. Еремичева, П. В. Алексия, Р. А. Курбанова. – 10-е изд., перераб., доп. – М. : Юнити-Дана, 2015. – 527 с.
2. Муратова С. А. Семейное право : учебник / С. А. Муратова. – М. : Юнити-Дана, 2015. – 375 с.
3. О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

УДК 349.2

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЯ РАБОТОДАТЕЛЯ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Зыкина Татьяна Алексеевна

кандидат юридических наук, доцент кафедры
международного права и сравнительного правоведения
Юридического института Северного (Арктического)
федерального университета им. М. В. Ломоносова
г. Архангельск
E-mail: t.zykina@narfu.ru

LEGAL REGULATION OF THE EMPLOYER IN MODERN CONDITIONS

Tatyana Zykina

Candidate of Law Science, Associate Professor
International and Comparative Law
Law Institute of the Northern (Arctic) Federal University, Lomonosov,
Arkhangelsk

АННОТАЦИЯ

В данной научной статье рассматриваются вопросы, связанные с динамикой прав и правомочий работодателя в труде. Акцентируется внимание на нормативном закреплении положения работодателя в системе наемного труда, которое преследует как минимум две цели: организацию производства на основе предоставленных возможностей и достижение баланса интересов с работником.

ABSTRACT

This scientific paper discusses issues related to the dynamics of the rights and entitlements of the employer in labor. The attention is focused on the consolidation of the regulatory provisions in the employer's wage system, which is intended, at least two objectives: the organization of production based on the provided opportunities and achieving a balance of interests of the employee.

Ключевые слова: работодатель; работник; трудовое законодательство; права и обязанности работодателя и работника; оптимальные условия труда.

Keywords: employer; employee; labor law; the rights and duties of employers and employees; optimal working conditions.

Действующее трудовое законодательство, в котором работодатель указан как физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником, называет определение и защиту прав и интересов работодателей одной из своих целей. В случаях, предусмотренных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры. Например, филиал организации [6, с. 20].

Законодательное закрепление за работодателем прав в ст. 22 ТК РФ определяет общие границы его хозяйской власти над своими работниками и формирует их общую систему. Права работодателя должны соответствовать

обязанностям как отдельных работников, так и их коллективов. Работодатель не только формирует предмет трудовой деятельности работников, но и несет риски, связанные с этой деятельностью.

Система имеющихся прав оказывает на работодателей стимулирующее воздействие, создавая заинтересованность в организации активного, инициативного, творческого труда работников. В целом имеющиеся права создают своеобразную модель дозволяемого работодателем поведения в трудовом правоотношении, отражают уровень развития демократии, гармонично сочетают интересы работников, работодателей и общества.

Дополнительные права, установленные нормативными актами, работодатель может получить на основе заключения с работниками соглашения о «социальном мире» в форме коллективного договора или соглашения. При этом большое значение для работодателя имеет осознание им собственной пользы при заключении данных нормативных актов, в которых уровень прав и гарантий работников выше минимальных трудовых стандартов, установленных Трудовым кодексом РФ и иными актами трудового законодательства.

Наличие рассматриваемых прав и правомочий работодателя отражает их статику, реализация этих прав, их претворение в жизнь – динамику. Статическое состояние правомочий работодателей направлено на формирование потребностей, интересов, мотивов, целей, установок работодателя. Динамика прав, их реализация являются практическим формированием поведения работодателей в труде.

Представленный в Трудовом кодексе РФ перечень прав дополняется подробным перечислением обязанностей работодателя, но он не является полным в силу объективной невозможности предвидеть все варианты обязанностей.

Можно выделить две большие группы обязанностей работодателя, имеющие прямую связь с трудовыми правоотношениями: общие (основные), предусмотренные объективным правом и рассчитанные на всех работников, и конкретные, возникающие по отношению к определенному работнику в соответствии с заключенным трудовым и/или коллективным договором. Самостоятельную группу составляют специальные обязанности работодателя, косвенно связанные с трудовыми правоотношениями, примером которых могут служить налоговые обязательства.

Например, в области обеспечения работника трудом, обязанность работодателя должна соответствовать праву работника на получение именно той работы и в тех условиях, которые соответствуют действующему законодательству и были определены в трудовом и коллективном договорах. Обязанность работодателя по оплате труда работников составляет оборотную сторону права работника на своевременное и в полном размере получение заработной платы. Работодатель несет перед

работником материальную ответственность, что вполне отвечает праву работника на возмещение причиненного ему ущерба.

Но главное в случае создания оптимальных условий для труда – это не то, какие и сколько обязанностей имеет работодатель, а то, следует он им или нет.

Известно, что в трудовом правоотношении заключено вечное противоречие между интересами работника и работодателя, которое со стороны работодателей проявляется в желании минимизировать собственные издержки на оплату труда работников, на улучшение условий их труда и на реализацию иных социальных прав работников. Интересы работника прямо противоположны.

С точки зрения оптимальной организации в труде более значимы активные обязанности работодателя, чем пассивные. Пассивные обязанности работодателя означают юридическую невозможность для него совершения определенных действий: нельзя, например, без согласия работника отправить ему после увольнения по почте трудовую книжку или за одно дисциплинарное нарушение наказать наложением дисциплинарного взыскания более одного раза. Обязанности активного типа, напротив, побуждают работодателя к совершению определенных действий, например предоставлению выходных дней, оплате сверхурочной работы и др.

Направленность своего поведения (как активного, так и пассивного), которое объективно преследует реализацию собственных интересов (иногда совместных с работниками интересов), работодатель часто объясняет как необходимостью оперативно решать возникающие в сфере труда вопросы, так и имеющимися экономическими проблемами и противодействием завышенным требованиям работников. Интересно, что указанную позицию работодателей часто поддерживает суд. Одним из таких знаковых решений может служить дело, рассмотренное Европейским судом по правам человека, которым подтверждается право работодателя не соблюдать тайну переписки работника при использовании им служебных аккаунтов [5, с. 27].

Следует отметить, что иногда работодатель может быть объективно лишен возможности в полном объеме осуществлять имею-

щиеся у него полномочия. Такое положение обычно связано с отсутствием у него финансовых средств, проведением процедуры банкротства и приводит к затруднениям в осуществлении работниками своих прав.

Трудовое право в данной ситуации не имеет своих специфических рычагов, к которым мог бы обратиться и которые мог бы задействовать работник для реализации своих прав. Поэтому в закон «О несостоятельности (банкротстве)», который призван помочь работникам организации беспрепятственно получить все положенные им выплаты, внесены существенные изменения.

Одной из новелл данного закона является предоставление работнику, бывшему работнику должника, имеющим требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда, права обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании работодателя банкротом. Более того, представителю работников дано теперь право участвовать в арбитражном процессе по делу о банкротстве [2, с. 38].

Трудовому законодательству известны меры ответственности работодателя перед работником или коллективом работников (органами коллективов работников). Например, если работодатель является физическим лицом, при наличии достаточных оснований он может быть привлечен к личной: дисциплинарной, уголовной, административной или имущественной ответственности. Имущественную или административную ответственность несут работодатели – юридические лица.

Так, неуплата или неполная уплата работодателем сумм страховых взносов в результате занижения облагаемой базы для их начисления, иного неправильного исчисления сумм страховых взносов или других неправомерных действий (бездействия) влечет взыскание штрафа в размере 20 % причитающейся к уплате суммы страховых взносов, а умышленное совершение указанных деяний – в размере 40 % причитающейся к уплате суммы страховых взносов [3, с. 154].

Помимо ответственности, которая представляется определенным регулятором деятельности работодателя, действенным методом следует считать подбор кадров руководителей, которые привлекаются работодателем для организации труда, его контроля и

для выполнения своих обязанностей перед работниками.

В последнее время пристальное внимание уделяется исследователями обязательствам работодателя, которые вытекают из моральных категорий добра и зла, справедливости и др. Например, работодатель обязан компенсировать работнику моральный вред, причиненный в период трудовой деятельности (ст. 21 ТК РФ).

В ст. 2 ТК РФ указано, что работник имеет право на справедливые условия труда и на справедливую заработную плату. В этой же статье сказано о праве работника на достойное существование для него самого и его семьи и на оплату труда не ниже установленного федеральным законом минимального размера, а также на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности.

Контроль за деятельностью работодателя в отношении основных трудовых прав работника, установленных в ТК РФ и иных актах, содержащих нормы трудового права, могут осуществлять самые разные организации, включая организации общественного самоуправления работников и суд. Сложнее дело обстоит с соблюдением нравственных правил. В этих случаях границы поведения работодателя не могут быть сформулированы достаточно четко. Тем не менее предвзятое отношение работодателя к работнику, явившееся причиной прекращения с ним трудовых отношений, при определенных обстоятельствах может быть основанием для его восстановления на работе.

Необходимо отметить, что наличие прав и обязанностей позволяет работодателю сочетать «свободу» и «ответственность». Понятие «свобода» может быть употреблено в двух значениях: как возможность работодателя действовать по своему усмотрению и как субъективная возможность совершать или не совершать какие-то действия.

Нормативное регулирование положения работодателя в системе трудовых отношений по общему правилу преследует цель совпадения его интересов с интересами работников.

Не менее важной является необходимость обеспечения производственной деятельности, которая требует подчинения работниками указаниям работодателя. Например, правила внутреннего трудового распорядка можно счи-

тать «нормативным оформлением хозяйской власти» [1, с. 154].

Обеспечение дисциплины труда способствует созданию необходимых условий для успешной деятельности работников и воспитанию у них добросовестного отношения к труду. Регламентация обязанностей работников и работодателей в Правилах внутреннего трудового распорядка способствует, кроме того, и поиску баланса их интересов.

Наделение работодателя властными полномочиями должно иметь веские основания. Согласно ч. 1 ст. 34 Конституции РФ каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Работодатель в целях эффективной работы и рационального управления имуществом самостоятельно, под свою ответственность принимает необходимые кадровые решения [4, с. 17].

Таким образом, нормативное закрепление положения работодателя в системе наемного труда преследует как минимум две цели: орга-

низацию производства на основе предоставленных возможностей и достижение баланса интересов с работником.

Список литературы

1. Лебедев В. М. Трудовое право: проблемы Общей части : В. М. Лебедев. – Томск : ТГУ, 1998. – 184 с.
2. О несостоятельности (банкротстве) : федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 43. – Ст. 4190.
3. Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Ст. 19 // Собр. законодательства РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3803.
4. По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» в связи с жалобой гражданки И. В. Выставкиной : постановление Конституционного Суда РФ от 1 апр. 2003 г. № 4-П // Рос. газ. – 2003. – № 67.
5. Слепак В. Европейский суд по правам человека отклонил жалобу о нарушении права на тайну переписки при использовании служебных аккаунтов [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.garant.ru/news/689585/>.
6. Трудовой кодекс Российской Федерации : федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 3.

УДК 34.342

РЕФОРМИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ И СЛУЖЕБНО-ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Кешикова Наталья Владимировна

кандидат юридических наук, зав. кафедрой конституционного права,
почетный работник высшего профессионального образования,
доцент Иркутского института (филиала)
Всероссийский государственный университет юстиции
(РПА Минюста России),
г. Иркутск
E-mail: nvkeshikova2012@mail.ru

REFORMING OF PUBLIC SERVICE AND OFFICE AND LABOUR RELATIONS

Natalia Keshikova

Candidate of Law Science, Head of Department of Constitutional Law,
assistant professor of Federal State Educational Establishment,
Honorary worker of higher education
Higher Professional Education All-Russian State University Justice
(RPA Russian Ministry of Justice), Irkutsk

АННОТАЦИЯ

В статье анализируется реформирование института государственной службы, выявляются определенные негативные тенденции его развития через призму служебно-трудовых отношений. Определяется роль служебного права в системе российского права и место служебно-трудового права как комплексного института в нем.

ABSTRACT

In article, reforming of institute of public service is analyzed; certain negative tendencies of his development through a prism of the office and labor relations come to light. The role of the office right in system of Russian law and the place of the office labor law as complex institute in him is defined.

Ключевые слова: реформирование; государственная служба; служебное право; служебно-трудовые отношения.

Keywords: reforming; public service; office right; office and labor relations.

Государственная служба Российской Федерации – важнейший инструмент проводимых в обществе и государстве преобразований, связанных с развитием социальной сферы и укреплением исполнительной вертикали власти. Не случайно с начала XXI в. в Российской Федерации началась масштабная работа по реформированию института государственной службы. Реформирование государственной службы наряду с проводимыми в стране административной, судебной-правовой, правоохранительной, военной, образовательной реформами рассматривается политической властью как приоритетное направление в области современного государственного строительства. В свою очередь, правовое реформирование института государственной службы Российской Федерации и служебно-трудовых правоотно-

шений необходимо для повышения эффективности государственного управления в целом [5], формирования и развития системы государственной службы, ее отдельных видов, качественной подготовки и рационального использования кадрового состава государственных органов Российской Федерации как на федеральном, так и на региональном уровнях управления. В результате реформирования государственная служба России должна стать комплексным, правовым, социальным и организационным институтом, направленным на обеспечение выполнения государственными служащими функций государства [20, с. 154], а также на эффективное и результативное регулирование сферы служебно-трудовых отношений.

Анализ процесса формирования системы государственной службы с опорой на основные программные документы, а также мнения представителей науки в области служебного права доказывают, что в общем и целом сложились четыре этапа ее постсоветского эволюционирования [2–4]. Последний этап ведет свой отсчет с августа 2001 г. и значится как этап реформирования и развития. Данный этап включает в себя ряд последовательных периодов. Все они напрямую связаны с разработкой, принятием и реализацией определенных программно-политических и нормативно-правовых документов. Период с ноября 2002 по декабрь 2005 г. начался с принятия «Концепции реформирования системы государственной службы Российской Федерации», утвержденной 15 августа 2001 г. Президентом РФ, и продолжился с принятием Федеральной программы реформирования государственной службы. За ним последовал период принятия и реализации федеральной программы «Реформирование государственной службы Российской Федерации (2003–2005 гг.)», утвержденной Указом Президента РФ от 19 ноября 2002 г. № 1336. Этот период ознаменован принятием базовых федеральных законов «О системе государственной службы Российской Федерации» от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ и «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ, устанавливающих правовые и организационные основы системы государственной службы России, правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы. Так как поставленные в программных документах задачи реформы не были реализованы в полной мере, последовал третий период с декабря 2005 по декабрь 2007 г. – преобразования государственной службы, который связан с принятием и реализацией Указа Президента РФ «О продлении срока реализации федеральной программы “Реформирование государственной службы Российской Федерации (2003–2005 гг.)” на 2006–2007 гг.» от 12 декабря 2005 г. № 1437. Четвертый период – с марта 2009 по декабрь 2013 г., посвященный модернизации отечественной государственной службы, определен Указом Президента РФ «О федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 гг.)» от 10 марта 2009 г. № 261.

Пятый период, похоже на то, начнется с принятием новой федеральной программы. По мнению начальника Управления Президента РФ по вопросам государственной службы и кадров А. Ю. Фёдорова, ключевые задачи прошедшего периода реформ были решены. Так, почти полностью была сформирована нормативно-правовая основа государственной службы, были успешно внедрены все ее новые институты. Теперь пришло время «тонкой настройки» и точечного регулирования созданной системы [19]. В ближайшее время должен быть утвержден Указ Президента РФ «Об основных направлениях развития государственной гражданской службы на 2016–2018 гг.», а также правительственный план его реализации.

Анализ программных документов свидетельствует, что наиболее уязвимой сферой служебных отношений являются именно служебно-трудовые. Несмотря на предпринятые в соответствии с федеральной программой «Развитие государственной гражданской службы Российской Федерации (2015–2018 гг.)» меры, до сих пор существуют проблемы в данной сфере отношений, и попытки искоренить их причины не принесли весомых результатов. Поэтому до сих пор в заданной сфере наблюдаются негативные тенденции развития. Большой удельный вес и тех, и других проявляет себя в базовых служебно-трудовых отношениях.

При возрастающем дефиците квалифицированных специалистов кадровые службы государственных органов не нацелены на полноценное осуществление функций по качественному подбору, оценке и развитию высококвалифицированного персонала. Вместо работы с информацией и организации реально конкурентных процедур основная их задача, к сожалению, сводится к бюрократическому оформлению стандартных процедур подбора и оценки персонала. А зачем, если результат подбора кадров заранее известен? Смена руководства государственных органов не влечет за собой качественной ротации кадров, так как одни и те же государственные служащие просто «перекочевывают» из подразделения в подразделение с одной должности на другую. Содействует такой ситуации возможность, будучи действующим государственным служащим, встать в резерв на должность в другие отделы государственного органа. Зачастую

государственные служащие, занимающие государственную должность, как показывает опыт работы в аттестационных и конкурсных комиссиях на замещения вакантных должностей государственных служащих, не могут внятно ответить на вопрос, в чем заключаются их функциональные обязанности по занимаемой должности. Так как они назначены на должность формально, в целях поднять заработок «ценному», выполняющему функции, не соответствующие занимаемой должности, работнику. А сам проходящий очередную аттестацию работник не считает нужным хотя бы подготовиться к испытанию должным образом. А зачем, если за спиной родственные, приятельские или иные подобные связи. Не спасает ситуацию и участие так называемых независимых экспертов, которые получают вознаграждение за свою работу в этом же органе. Здесь тем самым, с одной стороны, откровенно не исполняются требования основных принципов формирования и функционирования государственных органов – демократизм и профессионализм. А поскольку, как известно, принципы напрямую не регулируют правоотношения, то такая ущербная практика не влечет за собой прямых негативных правовых последствий. С другой стороны, в этом же случае одновременно не обеспечиваются подготовка и принятие результативных и взвешенных управленческих решений государственными служащими и государственными органами в целом.

Руководители государственных органов, сосредоточившись на вопросах собственной компетенции, самоустраиваются от непосредственного руководства, перекладывая эти функции на своих заместителей. При этом само руководство недостаточно мотивировано к внедрению результативных технологий управления персоналом. В итоге снижается эффективность решения задач государственного органа и исполнения его функций.

Кроме того, неразвит и сам механизм объективной оценки государственных служащих, что препятствует внедрению системы эффективных контрактов и вознаграждения по результатам деятельности, а также не позволяет обеспечить продвижение по должностям наиболее подготовленных, перспективных и результативных сотрудников. Более того, от «выскочек» и потенциальных конкурентов стараются избавиться руками своих же подчинен-

ных, на которых оказывается всевозможное бюрократическое давление. Обставляется такое так называемое оправданное обстоятельствами решение соответствующими бюрократическими процедурами отбора и оценки. А изначальный выбор кандидатов на замещение вакантных должностей неоправданно узок и страдает «махровым» субъективизмом.

Как отмечает начальник Управления Президента РФ по вопросам государственной службы и кадров А. Ю. Фёдоров, задачи, стоящие перед государственной службой, требуют все более высокого образовательного уровня чиновников [19]. Статистические данные Управления Президента РФ свидетельствуют об обратном. Почти 10 % госслужащих федерального уровня не имеют высшего образования. В государственных органах Российской Федерации на региональном уровне (в федеральных государственных органах и государственных органах субъектов Российской Федерации) в 2015 г. замещали должности государственной гражданской службы 712,2 тыс. человек, или 43,2 % от общей численности работников, занятых в этих органах. А количество госслужащих, не имеющих высшего образования, в субъектах РФ ниже всего на 3%, нежели на федеральном уровне [15]. Кроме того, в условиях стремительного обновления внешних и внутренних факторов, требующих новых знаний, умений и навыков, сложившаяся система дополнительного профессионального образования не в полном объеме отвечает потребностям в непрерывном профессиональном развитии государственных служащих. Зачастую существующее обучение носит формальный характер, проплачивается из средств соответствующего бюджета определенным учебным заведениям (центрам) и подготовка ставится на поток. Такая подготовка не дает государственным служащим новых компетенций – приращения знаний и развития навыков, так необходимых в их деятельности. В наше время новомодным является дистанционное обучение. Ничего не имея против такового, зададимся вопросом, как можно обучить дистанционно правилам охраны труда и особенно механизму применения этих правил на практике. Опыт прохождения обучения показывает, что принцип обучения таков: сами читайте материал, сами и осуществляйте контроль. При этом программы по охране труда для руководителей не дифференцированы в

зависимости от того, о руководителях каких по отраслевой принадлежности организациях идет речь. Так, руководители образовательных учреждений сдают, в частности, технические промышленные правила обращения с конвейерами и хранения баллонов с газом. В итоге ни умений, ни навыков, а это чревато общеизвестными печальными последствиями. Необходимо избирательно подходить к использованию форм обучения в зависимости от того, о формировании какого рода компетенций идет речь. А также отбирать материал в учебные программы по охране труда для подготовки руководителей организаций дифференцированно с учетом отраслевой принадлежности самих организаций (промышленное производство, образование, медицина и т. п.). Необходимо отработать систему контроля в дистанционном формате. Зачастую, как показывает собственный опыт, при прохождении процедур контроля в форме тестирования программное обеспечение не срабатывает. Тестируемому программа выдает положительный результат в форме соответствующего протокола о результатах сдачи экзамена по охране труда, а до осуществляющей контроль организации информация не доходит.

Сложившаяся ситуация усугубляется все возрастающим недостатком квалифицированных кадров, способных долговременно и эффективно осуществлять служебную деятельность. Особенно ощутима нехватка молодых специалистов, ориентированных на многолетнее прохождение государственной службы. Краткосрочные карьерные устремления порождают нестабильность системы исполнения государственных полномочий и коррупцию. Это напрямую связано с низким уровнем обеспечения установленных государственных гарантий, а также неадекватная современным потребностям система оплаты труда государственных служащих, что не позволяет применить на практике мотивационные механизмы [10]. Наболевшей проблемой здесь является разрыв в уровне оплаты труда служащих федеральных органов исполнительной власти, прежде всего их территориальных подразделений, и органов власти субъектов РФ.

Как показывает анализ негативных причин и тенденций в развитии государственной службы, процесс ее реформирования немалым вне сферы служебно-трудовых отношений, регулируемых нормами служебного пра-

ва. Однако сложившееся состояние дел на практике усугубляется неопределенностью места и роли служебного права в системе российского права, а также его взаимосвязей со смежными отраслями права – трудовым и административным. В юридической науке вопросы служебно-трудовых отношений относятся к разряду дискуссионных. Прежде всего оспаривается отраслевая принадлежность такого рода правоотношений. Представители одной группы ученых считают такие отношения трудовыми. Они полагают, что общность правового регулирования труда всех работников сочетается с особенностями правового регулирования труда их отдельных категорий [6]. А особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников (среди них и государственные служащие) должны основываться на объективных факторах, к которым относят субъектный состав; характер и условия труда; характер трудовой связи работника и работодателя; местность, где осуществляется трудовая деятельность. Однако законодатель занимает несколько иную позицию – на государственных служащих действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, распространяется с особенностями, предусмотренными федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации о государственной службе (ст. 11 ТК РФ в ред. Федерального закона от 22 декабря 2014 г. № 443-ФЗ) [18]. Как мы видим, в данной статье законодатель отсылает нас к специальному законодательству о государственной службе, не охватываемому трудовым законодательством. Да и судебная практика [17] раньше всегда исходила из того, что если правоотношения в сфере труда регулируются специальными актами (например, прохождение службы сотрудниками органов внутренних дел), то нормы трудового права применяются к указанным правоотношениям в случаях, предусмотренных этими актами, или тогда, когда возникшие правоотношения не урегулированы специальными нормативными актами и требуется применение норм трудового законодательства по аналогии [8]. В настоящее время при рассмотрении дел о восстановлении в должности гражданских служащих, уволенных в связи с ликвидацией государственного органа или сокращением

должностей гражданской службы, суд руководствуется положениями ст. 31, 33 и 38 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» [11]. При этом необходимо иметь в виду, что, исходя из ст. 73 названного Федерального закона, Трудовой кодекс РФ, другие федеральные законы, иные нормативные правовые акты Российской Федерации, а также законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, содержащие нормы трудового права, могут применяться к отношениям, связанным с гражданской службой, в части, не урегулированной Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» [16]. Иллюстрацией применения такой позиции суда является Определение Иркутского областного суда от 7 февраля 2011 г. по делу № 33-736/2011, согласно которому в удовлетворении иска об обязанности ответчика внести изменения в служебный контракт в части установления оклада и взыскании задолженности по заработной плате отказано правомерно, поскольку Трудовой кодекс РФ и другие федеральные законы, содержащие нормы трудового права, при разрешении настоящего трудового спора, возникшего между истицей, являющейся государственной гражданской служащей Иркутской области, и ответчиком не могут применяться [13]. Следовательно, как показывает законодательная и судебная практика, регулирование служебно-трудовых отношений все-таки выходит за рамки предмета трудового права.

Одновременно в науке высказывается другая точка зрения об отраслевой принадлежности служебно-трудовых отношений. Согласно данной позиции служебно-трудовые отношения целиком охватываются предметом отрасли административного права. Однако международно-правовое регулирование доказывает обратное. Международная организация труда (далее – МОТ) является специализированной организацией ООН в сфере труда, нормативные акты которой распространяют свое действие в сфере трудовых правоотношений. МОТ, в частности, принята Конвенция 1978 г. № 151 «О защите прав на организацию и процедуры определения условий занятости на государственной службе» [12], которая ратифицирована РФ посредством принятия Федерального закона от 28 июня 2014 г. № 176 [14]. В связи с чем данная конвенция по праву входит в

систему источников трудового права и призвана регулировать одноименные правоотношения. Поэтому служебно-трудовые отношения не в полной мере охватываются предметом административно-правового регулирования.

На наш взгляд, решение данной проблемы заключается не в отнесении сферы служебно-трудовых отношений к предмету регулирования той или иной отдельно взятой отрасли права – трудового или административного, а в определении правовой основы их единства при одновременном выявлении оснований их дифференциации. Главной особенностью современного служебного права является его единство, которое покоится на целом ряде правовых факторов. Так, фундаментом единства служебного права выступает общность юридической базы, которой является Конституция Российской Федерации [7]. В Конституции РФ (ст. 37) закреплены руководящие начала, положенные в основу принципов российского служебного права, выражающих сущность его норм и главные направления политики государства в области правового регулирования в сфере служебно-трудовых отношений. Из этой общности вытекает внутренняя, неразрывная связь всей совокупности норм, регулирующих сферу служебно-трудовых отношений, дифференцирующихся в системе служебного права в комплексный институт служебно-трудового права. В свою очередь, общность служебного права предопределяет юридическое единство служебного законодательства. Служебное право регулирует определенный вид предметной социальной деятельности людей и представляет собой особую юридическую целостность – комплексную отрасль российского права.

Таким образом, институт государственной службы, являясь важным механизмом эффективного государственного управления, подлежит дальнейшему реформированию. Определение периодов реформирования государственной службы и анализ определенных проблем и негативных тенденций ее развития позволяют выделить ряд ключевых причин и определить принципы реформирования как важные концептуальные элементы и основные положения в реализации данного процесса. В частности, к видам причин могут быть вполне отнесены организационно-институциональные, нормативно-правовые, организационно-кадровые. Единство процесса реформирования

государственной службы проявляется, среди прочего, в закреплении общих для всех периодов реформирования государственной службы принципов, к которым по праву следует отнести целеполагание, этапность, планомерность, программирование, взаимосвязь с административной, военной и судебной реформами, государственный контроль, ресурсное обеспечение [20, с. 679]. На современном этапе реформирование государственной службы в России продолжается. Новеллой процесса стало изменение прежнего формата реформы, в основе которой заложены положения проекта Указа Президента РФ «Об основных направлениях развития государственной гражданской службы на 2016–2018 гг.» [19]. Реформирование государственной службы сопровождается совершенствованием служебного законодательства. Законодательная инициатива вызвана необходимостью привести квалификационные требования к должностям государственной гражданской службы в соответствие с законом об образовании, требования к образовательному уровню госслужащих в соответствие с должностными регламентами. В ближайшей перспективе произойдет переход от системы дополнительного профессионального образования к системе «профессионального развития» госслужащих, предполагающего непрерывное профессиональное развитие, в том числе путем самообразования. Соблюдение государственными органами единообразного подхода к установлению квалификационных требований создаст возможности для мобильности кадров на государственной гражданской службе, в том числе посредством ротации и использования кадрового резерва, а также расширит перспективы должностного роста гражданских служащих и их профессионального развития [1].

Есть основания констатировать, что служебное право как комплексная отрасль права обладает собственным кругом источников права, главным из которых является Федеральный закон от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О системе государственной службы Российской Федерации», существует собственное служебное законодательство, которое в своей совокупности образует правовые основы государственной службы. Материальной основой отрасли служебного права является государственная служба как комплексный, социально-правовой и организационный инсти-

тут. Служебно-трудовые нормы «по иному предмету и по иным, пусть не главным юридическим особенностям вторично, ничуть не нарушая архитектоники основных отраслей и не исключая из их состава ни единой нормы, объединяются в особую общность» [9, с. 14] – институт служебно-трудового права в системе служебного права в целом как комплексной отрасли российского права. В системе служебного права обособляются служебно-правовые нормы и нормы иных отраслей права. Последние исходно пребывают в системе своих отраслей права. Нормы трудового, административного права и иные нормы входят в систему служебного права функционально, в той части, в какой они направлены на регулирование государственно-служебных отношений.

Список литературы

1. Законопроект с поправками в законы о госслужбе и муниципальной службе : внесен в Госдуму 25 янв. 2016 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://gossnuzhba.gov.ru/News/Details/c1bd61a6-01e0-4831-b778-fb9040c982b8>.
2. Кешикова Н. В. Концепция эволюционной динамики порядка формирования государственных органов // Baikal Research Journal. – 2012. – № 3. – С. 31.
3. Кешикова Н. В. Эволюция порядка формирования государственных органов исполнительной власти / Н. В. Кешикова, А. А. Сабельфельд // Изв. ИГЭА. – 2011. – № 5. – С. 138–144.
4. Кешикова Н. В. Эволюция порядка формирования государственных органов // Изв. ИГЭА. – 2010. – № 4. – С. 115–119.
5. Кешикова Н. В. Эффективность порядка формирования государственных органов // Изв. ИГЭА. – 2010. – № 5. – С. 149–154.
6. Кирпатенко В. В. Особенности правового регулирования труда и социальной защиты государственных служащих: вопросы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук / В. В. Кирпатенко. – М., 2005. – 191 с.
7. Конституция Российской Федерации : принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.
8. Комментарий к Трудовому кодексу РФ [Электронный ресурс] / Ю. Н. Коршунов, Т. Ю. Коршунова, М. И. Кучма, Б. А. Шеломов. – М. : Спарк, 2002. – URL: <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=32>.
9. Мицкевич А. В. Соотношение системы советского права с системой советского законодательства // Учен. зап. ВНИИСЗ. – 1967. – Вып. 11. – С. 10–18.
10. Об итогах работы Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации в 2014 г. и

задачах на 2015 г. [Электронный ресурс]: отчет от 30 марта 2015 г. — URL: <http://www.rosmintrud.ru/docs/mintrud/analytics/69/#9>.

11. О государственной гражданской службе Российской Федерации: федер. закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собр. законодательства РФ. — 2004. — № 31. — Ст. 3215.

12. О защите права на организацию и процедурах определения условий занятости на государственной службе: конвенция № 151 Междунар. организации труда [рус., англ.] (заключ. в г. Женеве 27.06.1978) // Собр. законодательства РФ. — 2016. — № 8. — Ст. 1052.

13. Определение Иркутского областного суда от 7 февр. 2011 г. по делу № 33-736/2011 // Гарант [Электронный ресурс]: справочная правовая система. — Документ опубликован не был.

14. О ратификации Конвенции о защите права на организацию и процедурах определения условий занятости на государственной службе (Конвенции № 151): федер. закон от 28 июня 2014 г. № 176-ФЗ // Собр. законодательства РФ. — 2014. — № 26 (ч. 1). — Ст. 3382.

15. О численности государственных гражданских и муниципальных служащих на региональном уровне за 2015 г. [Электронный ресурс]: данные от 23 марта 2016 г. // Госслужба: сайт. — URL: <http://gossluzhba.gov.ru/News/Details/ae2b9dd2-3fbf-4cba-81d0-fcd0083e777f>.

16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 (ред. от 24. 11. 2015) // Гарант [Электронный ресурс]: справочная правовая система.

17. Постановления президиума и определения судебных коллегий Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам [Электронный ресурс] // Бюл. ВС РФ. — 2000. — № 8. — URL: <http://www.supcourt.ru/second.php>.

18. Трудовой кодекс РФ: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собр. законодательства РФ. — 2002. — № 1 (ч. 1). — Ст. 3.

19. Цуциев М. А. Государственная служба в трехлетней перспективе [Электронный ресурс] // Бюджет. — 2016. — № 3. — URL: bujet.ru/article/292870.php.

20. Черепанов В. В. Основы государственной службы и кадровой политики / В. В. Черепанов. — М.: Юнити-Дана, 2015. — 679 с.

УДК 347.94

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*Паженцев Олег Юрьевич**помощник судьи Арбитражного суда Иркутской области,**г. Иркутск**E-mail: legosne@inbox.ru*

CERTAIN QUESTIONS OF ENSURING EVIDENCE IN ARBITRATION PROCESS

*Oleg Pazhentsev**Judge's Assistant, Arbitration Court of Irkutsk Region**Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В данной статье рассматриваются проблемы правовой регламентации института обеспечения доказательств в арбитражном процессе. На основе проведенного анализа автор приходит к выводу, что меры по обеспечению доказательств обладают существенными особенностями, выделяющими их среди иных обеспечительных мер, а механическое объединение различных по существу норм внутри одного процессуального института обеспечения порождает ряд проблем, обусловленных спецификой функционирования механизма обеспечения доказательств.

ABSTRACT

This article addresses the problems of legal regulation of the ensuring evidence in the arbitration process. Based on the analysis the author concludes that the ensuring evidence measures have significant features, which distinguish them among other interim measures, and the mechanical integration of different rules within one institute of ensuring generates a number of problems due to the specifics of the ensuring evidence mechanism functioning.

Ключевые слова: арбитражный процесс; доказательства; обеспечение доказательств; обеспечительные меры.

Keywords: arbitration process; evidence; ensuring of evidence; interim measures.

В российском арбитражном процессе обеспечение доказательств выступает в качестве процессуально-правового института, направленного на создание условий для оказания судом содействия в реализации процессуальных прав лиц, участвующих в деле, фиксацию доказательств с целью их дальнейшего исследования и оценки.

Обеспечение доказательств, безусловно, не является новеллой Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) [1]. Данный субинститут был известен не только российскому (советскому) процессуальному праву, в том числе – и в до-революционный период его развития, но и куда более древним правовым системам. Однако последняя кодификация арбитражного процессуального законодательства привнесла много нового и в его правовое регулирование.

Исходя из содержания ст. 72 АПК РФ, под обеспечением доказательств следует понимать меры, принимаемые в целях сохранения и за-

крепления доказательств по делу в том случае, если имеются основания опасаться, что представление в арбитражный суд необходимых доказательств станет невозможным или затруднительным.

В силу прямого указания закона данные меры принимаются по правилам, установленным гл. 8 АПК РФ для обеспечительных мер арбитражного суда.

Действительно, между обеспечением иска и обеспечением доказательств можно найти некоторое сходство, которое определяется общей целью – гарантированием прав и законных интересов участвующих в деле лиц. Черты сходства можно найти и в основаниях применения этих институтов: для их применения недостаточно исключительно субъективного опасения о будущей невозможности или затруднительности представления доказательств или исполнения решения суда – для этого необходимо убедить суд в основательности таких опасений, причем решение вопроса

об этом как в том, так и в другом случае принадлежит суду [4, с. 53].

Следует ли таким образом заключить, что обеспечение доказательств обладает такими общими для всех обеспечительных мер существенными признаками, как срочность, временность, необходимость наличия волеизъявления лица, участвующего в деле, для их принятия и исключительная компетенция арбитражного суда на вынесение определения об их принятии?

Думается, что ответ на поставленный вопрос должен быть отрицательным. Во-первых, арбитражный суд является не единственным субъектом, уполномоченным принимать решение о предварительном обеспечении доказательств. Но, что более важно, к мерам по обеспечению доказательств не применима и характеристика временности. Так, обеспеченные путем применения рассматриваемых мер свидетельские показания не утратят доказательственной силы по истечении сколь угодно долгого промежутка времени. Таким образом, как минимум два из четырех существенных признаков обеспечительных мер не применимы к мерам по обеспечению доказательств.

Как ранее действовавший АПК РФ 1995 г. [2], так и действующий в настоящее время Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ) [3], при описании процедуры обеспечения доказательств не отсылают к содержащимся в них правилам по обеспечению иска, указывая лишь, что обеспечение доказательств производится по правилам, установленным соответствующим кодексом. При этом, учитывая, что АПК РФ 1995 г. предписывал разрешать вопрос об обеспечении доказательств в судебном заседании с вызовом лиц, участвующих в деле (неявка которых, однако, не препятствовала рассмотрению заявления), под такими правилами нельзя понимать правила об обеспечении иска. Некоторые исследователи полагали, что в этом случае следует руководствоваться правилами выполнения судебных поручений, однако и такой подход оставляет многие вопросы неурегулированными.

При подготовке действующего АПК РФ законодатель предпринял попытку распространения достаточно детализированных правил применения иных мер обеспечения на

процедуру обеспечения доказательств. Однако такое механическое объединение различных норм внутри одного процессуального института не сняло большинство проблем, вызываемых особенностями функционирования механизма обеспечения доказательств. В дополнение к упомянутым выше отличиям необходимо привести еще несколько.

Во-первых, представляется, что правом на подачу заявления об обеспечении доказательств обладают все без исключения лица, участвующие в деле, в связи с тем, что ч. 1 ст. 41 АПК РФ наделяет каждого из них правом на представление доказательств в подтверждение занимаемой позиции. Во-вторых, можно утверждать, что механизм обеспечения доказательств должен действовать при рассмотрении любых категорий дел, поскольку решение арбитражного суда по ним в любом случае выносится на основании представленных доказательств.

Более сложным является вопрос о том, возможны ли подача и рассмотрение соответствующего заявления на всех без исключения стадиях арбитражного процесса. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 268 АПК РФ суд апелляционной инстанции принимает к рассмотрению дополнительные доказательства лишь в том случае, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными. Очевидно, что и заявление об обеспечении доказательств, обращенное в суд апелляционной инстанции, должно содержать объяснение заявителя относительно причин невозможности представить доказательства, об обеспечении которых он ходатайствует, в суд первой инстанции. Суды кассационной и надзорной инстанций, как не рассматривающие иные доказательства, помимо имеющихся в деле, не должны рассматривать и заявления об обеспечении доказательств.

С неразрешимыми проблемами сталкивается и исполнение определения об обеспечении доказательств. Статья 72 АПК РФ предписывает обеспечивать доказательства по правилам, установленным гл. 8 АПК РФ (обеспечение иска). В свою очередь, обеспечение иска реализуется по правилам исполнительного производства. Неоднозначность такого законодательного под-

хода отмечали процессуалисты сразу после принятия АПК РФ 2002 г. [7, с. 243].

Обеспечение иска и обеспечение доказательств — это два самостоятельных процессуальных института; первый раскрывается через понятие иска, второй — через доказательства.

В качестве иллюстрации процедуры обеспечения доказательства по действующему АПК РФ профессор И. В. Решетникова приводит следующий пример. Судья рассматривает заявление, например, о допросе свидетеля в качестве обеспечения доказательства. В силу АПК РФ самостоятельно судья не может допросить свидетеля, поскольку обеспечение доказательств должно быть проведено по правилам обеспечения иска, которые, в свою очередь, отсылают к исполнительному производству. Следовательно, судья вынужден вынести определение об обеспечении доказательств, выдать исполнительный лист, который будет предъявлен судебным приставам к исполнению.

В свою очередь, судебные приставы в силу законодательства об их правовом статусе и законодательства об исполнительном производстве не вправе осуществлять такие процессуальные действия, как допрос свидетеля (с учетом необходимости предупреждения последнего об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний), осмотр вещественных и письменных доказательств, назначение экспертизы. Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» не регулирует и не может регулировать процедуру совершения процессуальных действий. В результате судебные приставы осуществляют несвойственную им деятельность [8, с. 178].

В этой связи нельзя не согласиться с М. З. Шварцем, который, в частности, указывает, что «нет и не может быть правил обеспечения доказательств, отличных от правил собирания и исследования доказательств в ходе судебного разбирательства, а потому совершаться такие действия могут только по правилам процессуального закона, а не закона об исполнительном производстве» [12, с. 128].

Передача функций обеспечения доказательств от арбитражных судов другим органам, бесспорно, возможна. И примеры тому име-

ются: на протяжении многих лет действует досудебное обеспечение доказательств в нотариальном порядке, которое, кстати, применимо и при обеспечении доказательств для будущего арбитражного процесса.

В соответствии со ст. 103 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате [6] в порядке обеспечения доказательств нотариус допрашивает свидетелей, производит осмотр письменных и вещественных доказательств, назначает экспертизу. Существенным отличием от предварительного обеспечения доказательств в порядке ч. 4 ст. 72 АПК РФ является то, что нотариальный порядок не ставит возможность обеспечения доказательств в зависимость от необходимости подачи искового заявления. Как следствие, потенциально можно обращаться к нотариусу за обеспечением доказательств на будущее, на случай возможного судебного процесса.

Однако нормы законодательства об исполнительном производстве не регулируют процедуру допроса свидетелей, назначение и проведение экспертизы, осмотр вещественных и письменных доказательств. Судебный пристав-исполнитель действует на основе не процессуального законодательства, а законодательства об исполнительном производстве. Следовательно, субъект, обеспечивающий доказательства для арбитражного процесса, не уполномочен на совершение таких действий. Тогда как нотариус, совершая действия по обеспечению доказательства, руководствуется нормами соответственно АПК РФ и ГПК РФ.

Немаловажно также и то, что процедура исполнительного производства предполагает предоставление времени для добровольного исполнения, хотя при обеспечении доказательств добровольного исполнения быть не может, поскольку требуются активные действия со стороны судебного пристава, а не кого-то иного.

Действующий АПК РФ (в отличие от ГПК РФ) предусмотрел также иной, судебный, порядок предварительного обеспечения доказательств. В соответствии с ч. 4 ст. 72 АПК РФ арбитражный суд по заявлению организации или гражданина вправе принять меры по обеспечению доказательств до предъявления иска в порядке, предусмотренном ст. 99 АПК РФ. Таким образом, предварительное

обеспечение доказательств производится в порядке, предусмотренном для применения иных видов предварительных обеспечительных мер, что порождает уже описанные выше непреодолимые трудности.

Более того, при практическом применении указанных норм АПК РФ появляются и дополнительные вопросы. Так, представляется невозможным руководствоваться положениями ч. 4 ст. 99 АПК РФ при разрешении вопроса об удовлетворении заявления о предварительном обеспечении доказательств, поскольку обеспечение доказательств в отличие от обеспечения требования или интереса не носит имущественного характера и не может ставиться в зависимость от предоставления встречного обеспечения. Не применимо и правило о пятнадцатидневном сроке на подачу иска, ведь доказательства может просить обеспечить не только потенциальный истец по делу, но и иное лицо.

Кроме того, на практике возникают ситуации, при которых нотариусы отказываются производить действия по предварительному обеспечению доказательств, ссылаясь на введение АПК РФ судебного порядка их обеспечения. Некоторые исследователи, в частности Д. Фалеев, полагают, что нормы АПК РФ не исключают права нотариуса на обеспечение доказательств до подачи иска в арбитражный суд, но свидетельствуют лишь о праве выбора заинтересованным лицом субъекта, который в соответствии с законодательством может обеспечивать доказательства [11, с. 35]. Вместе с тем необходимо учитывать, что при предварительном обеспечении доказательств не всегда представляется возможным точно определить подведомственность будущего спора, в то время как действующий ГПК РФ возможности по предварительному судебному обеспечению доказательств не предусматривает.

Следует полагать, что действительная воля законодателя была направлена как раз на передачу функций по досудебному обеспечению доказательств от органов нотариата к суду, но эта цель не была достигнута в связи с отсутствием единообразия в подходах у авторов проектов АПК РФ и ГПК РФ, т. е. по причине несовершенства системы законодательства. Более того, представляется, что в настоящий момент наделение арбитражных судов правом

предварительного обеспечения доказательств является непродуманным не только по указанным выше причинам, но и по элементарным соображениям организационно-территориального построения системы арбитражных судов (наличие только одного суда первой инстанции в субъекте Российской Федерации).

Вместе с тем, как справедливо указано автором статьи «Перспективы развития гражданского процессуального законодательства», меры по обеспечению доказательств в отличие от иных видов обеспечительных мер остаются по-прежнему невостребованными в российском процессе [9, с. 16].

Наибольшую распространенность обеспечение доказательств получило в делах, связанных с нарушением прав владельцев и пользователей информационных ресурсов в сети Интернет, а также в делах, связанных с незаконным использованием программного обеспечения и баз данных. Н. А. Рогожин отмечает, особенность нарушения прав правообладателей проявляется в том, что нарушение осуществляется в области электронных средств массовой информации, некоей виртуальной области, где фиксация и представление доказательств суду в «овеществленном виде» затруднены или просто невозможны [10, с. 75].

Какой вывод можно сделать на основе вышеизложенного? Представляется абсолютно справедливым мнение М. З. Шварца, который в уже упомянутой выше статье указывает, что «единственная сфера применения правил об обеспечении иска, в том числе предварительном обеспечении имущественных требований, в области обеспечения доказательств – вопросы порядка обращения к суду с соответствующим заявлением и порядок его рассмотрения. Иначе говоря, воля законодателя должна быть истолкована в том смысле, что в целях экономии нормативного материала законодатель не стал описывать процедуру обращения к суду с ходатайством об обеспечении доказательств и порядок его рассмотрения, а ввел в закон отсылочную норму к правилам об обеспечении иска, которые могут применяться исключительно в той части, в которой это допускается природой соответствующих отношений» [12, с. 129].

При указанных обстоятельствах полагаем, что меры по обеспечению доказательств обла-

дают значительными особенностями, выделяющими их среди иных обеспечительных мер, и нормы, посвященные их регулированию, нуждаются в обособлении.

Список литературы

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. ФЗ от 15.02.2016 № 18-ФЗ) // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 5 мая 1995 г. № 70-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 1995. – № 19. – Ст. 1709 (утратил силу).
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. ФЗ от 30.12.2015 № 425-ФЗ) // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
4. Новичкова З. Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук / З. Т. Новичкова. – М., 1972. – 208 с.
5. Об исполнительном производстве : федер. закон от 2 окт. 2007 г. № 229-ФЗ (в ред. ФЗ от 30.03.2016 г. № 80-ФЗ) // Собр. законодательства РФ. – 2007. – № 41. – Ст. 4849.
6. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате : утв. Верховным Советом Российской Федерации 11 февр. 1993 г. № 4462-1 (в ред. ФЗ от 29.12.2015 № 391-ФЗ) // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 10. – Ст. 357.
7. Пучинский В. К. Доказательства и доказывание // Комментарий к АПК РФ / под ред. В. Ф. Яковлева, М. К. Юкова. – М. : Городец, 2003. – 848 с.
8. Решетникова И. В. Обеспечение доказательств и судебное поручение в арбитражном процессе // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / под ред. Л. Ф. Лесницкой, М. А. Рожковой. – М. : Статут, 2008. – 508 с.
9. Решетникова И. В. Перспективы развития гражданского процессуального законодательства // Журн. рос. права. – 2004. – № 1. – № 11. – С. 16–21.
10. Рогожин Н. А. Обеспечение доказательств: законодательство и практика применения // Право и экономика. – 2005. – № 4. – С. 75–79.
11. Фалеев Д. О применении мер по обеспечению доказательств до подачи искового заявления // ЭЖ-ЮРИСТ. – 2004. – № 6. – С. 35–36.
12. Шварц М. З. Обеспечение доказательств и некоторые общие вопросы доказывания в арбитражном процессе // Доказательства в арбитражном процессе : сб. – М., 2004. – С. 118–130.

УДК 349.3

ОСОБЕННОСТИ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЕЖЕГОДНОГО ОТПУСКА ДЛЯ РОДИТЕЛЕЙ ДЕТЕЙ-ИНВАЛИДОВ И ЛИЦ, ИХ ЗАМЕЩАЮЩИХ

Самсонова Виктория Олеговна

федеральный судья Рославльского городского суда Смоленской области

Смоленская область, город Рославль

E-mail: vogorchakova@yandex.ru

FEATURES PROVIDE ANNUAL LEAVE FOR PARENTS OF CHILDREN WITH DISABILITIES AND THEIR OFFICERS OF SUBSTITUTE

Victoria Samson

A Federal Judge Roslavl'skoye City Court of Smolensk region

Smolensk Region, Roslavl City

АННОТАЦИЯ

В статье анализируются вопросы, связанные с предоставлением родителям, имеющим ребенка-инвалида, ежегодного оплачиваемого отпуска. Дан сравнительно-правовой анализ нормативно-правового регулирования этого вопроса в Республиках Беларусь, Таджикистан, Молдова и Узбекистан.

ABSTRACT

The article analyzes the issues related to providing parents of a disabled child, paid annual leave. A comparative legal analysis of the legal regulation of this issue in the Republic of Belarus, Tajikistan, Moldova and Uzbekistan.

Ключевые слова: ежегодный отпуск; родители детей-инвалидов; приемные родители; Трудовой кодекс РФ; постановление Пленума Верховного Суда РФ.

Keywords: annual leave; the parents of disabled children; foster parents; the Labour Code; the decision of the Supreme Court of the Russian Federation.

Право на отдых является неотъемлемым правом каждого гражданина и немаловажной гарантией прав родителей детей-инвалидов и лиц, их замещающих (опекунов, попечителей, приемных родителей).

Согласно положениям ст. 115 Трудового кодекса (далее – ТК) Российской Федерации [5] работникам, в том числе и родителям детей-инвалидов и лицам, их замещающим, предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка.

С 24 июля 2015 г. вступила в действие новая статья ТК РФ – 262.1.

В соответствии с указанной нормой одному из родителей, опекуну, попечителю, приемному родителю, воспитывающему ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет, ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется по его желанию в удобное для него время.

До введения данной статьи в ТК РФ предоставление родителю, опекуну, попечителю, приемному родителю ребенка-инвалида ежегодного оплачиваемого отпуска в удобное для него время не всегда было проблемным.

Практика свидетельствует, что довольно часто родители, опекуны, попечители, приемные родители ребенка-инвалида получали от работодателя отказ в предоставлении такого отпуска, мотивированный производственной необходимостью и непрерывностью производственного процесса [3].

В то же время, в связи с наличием у детей категории «ребенок-инвалид», работающим родителям, опекунам, попечителям, приемным родителям приходится часто проходить стационарное и амбулаторное лечение, санаторно-курортное лечение или просто родитель вынужден осуществлять домашний уход за больным ребенком, и это все требует свободного от работы времени.

Так, например, п. 10 Постановления Правительства РФ от 20 февраля 2006 г. № 95 «О порядке и условиях признания лица инвалидом» [1] предусмотрено, что категория «ребенок-инвалид» устанавливается на 1 год, 2 года, 5 лет либо до достижения гражданином возраста 18 лет. Прохождение такого освидетельствования занимает много часов и даже много дней.

При отказе работодателя в предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска, работникам, воспитывающим ребенка-инвалида, в большинстве случаев приходилось брать отпуск без сохранения заработной платы, а в случае нарастания конфликта с работодателем принимать решение об увольнении из данной организации.

Согласно подп. «д» п. 39 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 [2], уход родителя, опекуна, попечителя, приемного родителя ребенка-инвалида в ежегодный оплачиваемый отпуск в удобное для него время, вне графика отпусков, расценивался как прогул, который являлся основанием для увольнения работника по подп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ.

Теперь работник, воспитывающий ребенка-инвалида (один из родителей, опекунов или попечителей, приемный родитель), самостоятельно выбирает подходящее время для ежегодного отпуска.

Указанная льгота распространяется даже в том случае, если при составлении графика работник не заявил о статусе льготника или впоследствии передумал и решил перенести отпуск на другое время [4].

Обращаясь к опыту стран СНГ, трудовое право которых имеет ряд схожих черт с российским трудовым правом, следует обратить внимание, что в трудовых кодексах отдельных стран еще до принятия в России ст. 262.1 ТК РФ, гарантировалось право на отпуск в удобное для воспитателей ребенка-инвалида время.

Так, в ст. 116 ТК Республики Молдова [6] определяется, что родителям, имеющим ребенка-инвалида, ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется в летнее время или по их письменному заявлению в любое другое время года.

В ст. 166 ТК Республики Беларусь [7] гарантируется, что до истечения шести месяцев работы наниматель обязан предоставить трудовой отпуск (основной и дополнительный) женщинам, имеющим ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет.

Согласно ст. 168 ТК Республики Беларусь при составлении графика трудовых отпусков наниматель обязан запланировать отпуск по желанию работника в летнее или другое удобное время для женщин, имеющих ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет.

Согласно ст. 92 ТК Республики Таджикистан [8] до истечения одиннадцати месяцев

работы работодатель обязан по желанию женщины, имеющей ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет, предоставить ей трудовой отпуск.

В ст. 170 ТК Республики Таджикистан предусмотрено, что женщинам, в том числе одиноким матерям, имеющим ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет, ежегодные отпуска, по их желанию, предоставляются в летнее или в другое удобное для них время.

Из содержания ст. 144 ТК Республики Узбекистан [9] следует, что одиноким родителям (вдовам, вдовцам, разведенным, одиноким матерям) и женам военнослужащих срочной военной службы, воспитывающим ребенка-инвалида в возрасте до шестнадцати лет, отпуск, по их желанию, должен предоставляться в летнее или другое удобное время.

В то же время, проводя параллели с российским трудовым законодательством, приходится констатировать, что трудовые кодексы Республики Беларусь, Республики Таджикистан, Республики Молдова и Республики Узбекистан в части регулирования права работника, воспитывающего ребенка-инвалида, на выбор периода ежегодного оплачиваемого отпуска, закрепляют более узкую категорию лиц, имеющих право на реализацию данной льготы.

Так, в Республике Молдова разработчики трудового кодекса к категории льготников, обладающих правом выбора времени года для реализации ежегодного оплачиваемого отпуска, отнесли только родителей ребенка-инвалида.

Между тем большим достижением авторов кодекса является то, что они допустили возможность обоим родителям использовать данную гарантию.

Законодатель Белоруссии и Таджикистана называет женщин-работниц, воспитывающих ребенка-инвалида, как лиц, имеющих право выбора периода ежегодного оплачиваемого отпуска.

Однако следует оговориться, что в обоих кодексах имеется норма (ст. 271 ТК Республики Беларусь и ст. 173 ТК Республики Таджикистан), предусматривающая, что работающие отцы, воспитывающие детей без матери (в связи с ее смертью, лишением родительских прав, длительным пребыванием в лечебном учреждении и другими причинами), а также опекуны (попечители) детей имеют право на гарантии, предоставляемые законодательством женщинам-матерям.

Нормотворец Республики Узбекистан предусмотрел льготу в виде возможности выбора периода ежегодного оплачиваемого отпуска одиноким родителям, отнеся к ним вдовцов, разведенных лиц и одиноких матерей, воспитывающих ребенка-инвалида в возрасте до шестнадцати лет. Допустил законодатель также распространение этой привилегии и на жен военнослужащих срочной военной службы, воспитывающих ребенка-инвалида в возрасте до шестнадцати лет.

В ст. 238 ТК Республики Узбекистан работник оговорил, что гарантии и льготы, предоставляемые женщинам, распространяются на отцов, воспитывающих детей без матери (в случае ее смерти, лишения родительских прав, длительного пребывания в лечебном учреждении и в других случаях отсутствия материнской заботы о детях), а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних.

Кроме того, в узбекском законе определено, что гарантии и льготы предоставляются также бабушке, деду или другим родственникам, фактически воспитывающим детей, лишенных родительского попечения.

Введение в ТК РФ ст. 262.1 полностью согласуется с Национальной стратегией действий в интересах детей на 2012–2017 гг., утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 1 июня 2012 г. № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 гг.» [10].

Проведенный анализ последних изменений ТК РФ позволяет говорить о повышенном внимании российского законодателя к вопросам отдыха работника с семейными обязанностями, связанными с воспитанием ребенка-инвалида, их базировании на принципах международного права.

Полагаем, что нормы ст. 262.1 ТК РФ будут способствовать развитию благоприятных условий для совмещения родителями, опеку-

нами, попечителями, приемными родителями, воспитывающими ребенка-инвалида, своих трудовых функций и семейных обязанностей по гармоничному развитию личности ребенка-инвалида с учетом рекомендаций, предписанных индивидуальной программой реабилитации и (или) абилитации.

Список литературы

1. О порядке и условиях признания лица инвалидом : постановление Правительства РФ от 20 февр. 2006 г. № 95 (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) // Собр. законодательства РФ. – 2006. – № 9. – Ст. 1018.
2. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 // Бюл. Верховного Суда РФ. – 2004. – № 6.
3. Решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 20 марта 2012 г. по делу № 2-653/2012 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.vsevgorsud.lo@sudrf.ru>.
4. Самсонова В. О. Ежегодный отпуск работника с ребенком-инвалидом // Трудовые споры. – 2015. – № 10. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.1jur.ru/#/document/189/415106/?step=3>.
5. Трудовой кодекс РФ : федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 3.
6. Трудовой кодекс Республики Молдова от 28 марта 2003 г. № 154-XV (в ред. от 20.11.2015) // Офиц. монитор Респ. Молдова. – 2003. – № 159/162.
7. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 296-3 (в ред. от 15.07.2015) // Ведомости Национал. собр. Респ. Беларусь. – 1999. – № 26/27. – Ст. 432.
8. Трудовой кодекс Республики Таджикистан от 15 мая 1997 г. (ред. от 22.07.2013) // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 1997. – № 9.
9. Трудовой кодекс Республики Узбекистан от 21 дек. 1995 г. (ред. от 20.08.2015) // Народ. слово. – 1996. – 30 янв.
10. О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 гг. : указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. № 761 // Собр. законодательства РФ. – 2012. – № 23. – Ст. 2994.

УДК 347.78

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА И ЗАЩИТА ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ: СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

*Чердакова Лариса Анатольевна**кандидат юридических наук, зам. заведующего кафедрой гражданского права, доцент кафедры
Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия,
Иркутск**E-mail: l.docent@mail.ru*

JUDICIAL PRACTICE AND THE PROTECTION OF EXCLUSIVE RIGHTS: CURRENT TRENDS

*Larisa Cherdakova**Candidate of Law Science, Deputy Head of Department of Civil Law, Assistant Professor
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье анализируются основные тенденции арбитражной практики рассмотрения споров о защите исключительных прав на примере защиты исключительных прав на товарные знаки.

ABSTRACT

The article analyzes the main trends in arbitration practice of the dispute resolution about protection of exclusive rights the protection of exclusive rights to trademarks.

Ключевые слова: исключительные права; защита исключительных прав на товарные знаки; арбитражная практика.

Keywords: exclusive rights; the protection of exclusive trademark rights; the arbitration practice.

Правовая охрана исключительных прав, регламентированная на сегодняшний день нормами ч. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), направлена на формирование системы, позволяющей не только обеспечить полную защиту исключительных прав правообладателей, но и выработать подходы, позволяющие обеспечить баланс интересов правообладателей и общества. С введением в действие ч. 4 ГК РФ и созданием специализированного суда по рассмотрению споров, возникающих в сфере нарушения исключительных прав, количество указанных споров существенно возросло. Одновременно с расширением судебной практики суды сталкиваются с рядом вопросов, не получивших однозначного разрешения в гражданском законодательстве.

ГК РФ предоставляет практически неограниченные полномочия правообладателям в отношении результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации. С одной стороны, это обусловлено абсолютным характером исключительного права, с другой, необходимостью формирования в российском обществе осознания имущественной ценности исключительного права. Вместе с тем судебная практика знакома с примерами, когда правообла-

тель, руководствуясь нормами ГК РФ, активно пользуется судебной защитой своих прав. Количество исков в отношении определенных товарных знаков настолько велико, что невольно складывается впечатление о возникновении целого бизнес-направления. В частности, ежегодно в арбитражные суды Российской Федерации поступают тысячи исковых заявлений о взыскании компенсации за незаконное использование персонажей мультипликационного фильма «Смешарики», каждый из которых зарегистрирован в качестве товарного знака. В докладе Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей в качестве одной из проблем обозначена следующая: «ответственность за нарушения гражданского и административного законодательства в сфере интеллектуальной собственности несоразмерна нарушению, степени его общественной опасности и размеру причиненного вреда» [1].

Сталкиваясь с подобными вопросами, арбитражные суды Российской Федерации, в том числе Суд по интеллектуальным правам, при рассмотрении исков о защите исключительных прав, формируют новые подходы к оценке фактических обстоятельств дела и представленных доказательств.

Реформа гражданского законодательства существенно ограничила возможности истцов по искам о защите исключительных прав для использования судебной защиты в целях неосновательного обогащения. В первую очередь этому способствовало введение в Гражданский кодекс Российской Федерации норм о возможности снижения размера компенсации ниже пределов, установленных законодательством. Закрепление принципа добросовестности в первой части Гражданского кодекса Российской Федерации также привело к тому, что суды оценивают нарушение исключительных прав на товарные знаки не только с формальной точки зрения, но и с точки зрения степени ущемления субъективного гражданского права.

В одном из дел, рассмотренных Верховным Судом Российской Федерации (определение от 23.07.2015 по делу № 310-ЭС15-2555), суды обратили внимание на возможное злоупотребление правом со стороны истца. В данном деле истец – открытое акционерное общество «Белгородский хладокомбинат» (далее – хладокомбинат) – обратился в суд с иском о взыскании с ответчика – общества с ограниченной ответственностью «Новые Технологии» (далее – общество) компенсации за незаконное использование товарного знака и о запрете использовать спорное обозначение. В удовлетворении исковых требований было отказано, решение суда первой инстанции было поддержано в апелляционной инстанции, а позднее Верховным Судом Российской Федерации. В качестве мотивировки для отказа в удовлетворении исковых требований суды привели следующее: «суд вправе отказать лицу в защите его права на товарный знак на основании статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс), если по материалам дела, исходя из конкретных фактических обстоятельств, действия по государственной регистрации соответствующего товарного знака могут быть квалифицированы как злоупотребление правом, дополнительно отметим, что с учетом установленного Гражданским кодексом общего требования о необходимости использования зарегистрированного товарного знака суд вправе признать недобросовестными действия обладателя права на товарный знак, направленные на создание препятствий к использованию тождественных или сходных с ним до степени смешения обозначений, т. е. действий по защите нарушенных исключительных прав на товарный знак, в случае отсутствия факти-

ческого его использования самим правообладателем. Поскольку истец не представил письменные пояснения относительно обстоятельств регистрации спорного товарного знака и причин его неиспользования правообладателем с даты регистрации (30.04.1998), т. е. на протяжении более 15 лет, не выполнив определение суда апелляционной инстанции от 1 июля 2014 г., которым ему было предложено их представить, а также с учетом того, что общество никогда не производило и не вводило в гражданский оборот мороженое, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о злоупотреблении истцом своим правом, признав такое нарушение самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении требований о защите исключительных прав на спорный товарный знак» [2]. Оставляя в силе решение суда первой инстанции, Верховный Суд Российской Федерации отметил, что «с учетом установленных обстоятельств, судебная коллегия полагает, что действия общества свидетельствуют о злоупотреблении правом, поэтому арбитражные суды первой и апелляционной инстанций правомерно отказали правообладателю в судебной защите».

Из приведенного примера видно, что сегодня для защиты исключительных прав необходимо не только доказать формальное нарушение ответчиком норм гражданского законодательства, но и заинтересованность в защите товарного знака от использования обозначений тождественных или сходных до степени смешения в качестве защиты субъективного гражданского права. Применение положений о злоупотреблении правом проистекает из общегражданского принципа добросовестности участников гражданского оборота. Добросовестность предполагается не только в действиях по реализации прав, но и в действиях, связанных с защитой прав.

Тенденцией в делах о защите исключительных прав можно назвать еще одну правовую позицию, изложенную в постановлении Суда по интеллектуальным правам от 23 апреля 2014 г. по делу А45-9775/2013. Суть спора заключалась в следующем: открытое акционерное общество «Магнитогорский металлургический комбинат» (далее – ОАО «ММК») обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области с иском к обществу с ограниченной ответственностью «Сибстройметалл» (далее – ООО «Сибстройметалл») о взыскании компенсации за нарушение исключительного права истца на товарный знак по свидетельству

Российской Федерации № 21618. Судами было установлено, что ОАО «ММК» является правообладателем товарного знака по свидетельству Российской Федерации № 21618, с датой приоритета 17 апреля 1962 г., сроком действия до 17 апреля 2002 г., в отношении товаров 06, 20 и 21 классов МКТУ. Как следует из материалов дела, 23 мая 2011 г. между ООО «Сибстройметалл» (поставщик) и ООО «Магистраль-Транссервис» (покупатель) заключен договор поставки, по условиям которого поставщик обязался передать в собственность покупателя товары. Качество продукции удостоверяется заверенной копией сертификата, которая вручается представителю покупателя либо направляется по почте вместе с платежными и отгрузочными документами. При вскрытии контейнера с грузом сертификат отсутствовал, в связи с чем ООО «Магистраль-Транссервис» обратилось к ООО «Сибстройметалл» с просьбой его предоставить. Запрашиваемый сертификат от 27 марта 2011 г. № 114-1469 (выданный ОАО «ММК») 21 июля 2011 г. был получен от ООО «Сибстройметалл» в виде факсимильной копии. На сертификате был изображен товарный знак истца. Судом установлено, что истец не наделял ООО «Сибстройметалл» правами использования оспариваемого товарного знака, не давал ему соответствующего согласия на его использование, в связи с чем совершение ответчиком указанных действий нарушает права и создает угрозу нарушения прав истца на указанное средство индивидуализации. Таким образом, факт нарушения был установлен. Обращаясь с иском, истец определил размер компенсации, руководствуясь подп. 2 п. 4 ст. 1515 ГК РФ, а именно просил взыскать с ответчика компенсацию за незаконное использование товарного знака в двукратном размере стоимости товаров, в отношении которых представлен сертификат качества, на котором размещен товарный знак истца.

Суд по интеллектуальным правам, отменяя судебные постановления нижестоящих судов, в частности, указал, что при определении размера компенсации следует учитывать «характер допущенного нарушения, срок незаконного использования результата интеллектуальной деятельности, степень вины нарушителя, наличие ранее совершенных лицом нарушений исключительного права данного правообладателя, вероятные убытки правообладателя, принимает решение, исходя из принципов разумности и справедливости, а также соразмерности компенсации последствиям наруше-

ния» [3]. И далее: размер компенсации за неправомерное использование объекта интеллектуальной собственности должен определяться, исходя из необходимости восстановления имущественного положения правообладателя. Это означает, что он должен быть поставлен в имущественное положение, в котором находился бы, если бы объект интеллектуальной собственности использовался правомерно. Поэтому при определении размера компенсации следует учитывать возможность привлечения к ответственности правообладателем всех известных нарушителей его права.

Из перечисленных судом обстоятельств, подлежащих учету при принятии решений, интерес представляет степень вины нарушителя. Согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ субъекты предпринимательской деятельности несут ответственность на началах риска, т. е. и при отсутствии вины. Обычно вопрос вины остается за рамками предмета доказывания и оценки судом. Исключением из общей практики становятся дела о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав. Подобный подход (учет вины нарушителя), совершенно нехарактерный для других категорий хозяйственных споров, закрепляется в судебной практике для рассматриваемой категории дел.

Приведенные примеры судебной практики наглядно демонстрируют переход от ранее утвердившихся позиций формализации нарушения к более глубокому изучению поведения участников гражданского оборота, истца и ответчика. Дальнейшее внедрение в гражданский оборот результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации также будет зависеть от развития принципа добросовестности его участников и практики пресечения злоупотребления субъективным гражданским правом с целью обогащения за счет ответчика.

Список литературы

1. Доклад Президенту РФ – 2015 [Электронный ресурс] // Уполномоченный при Президенте РФ по защите прав предпринимателей: сайт. – URL: http://doklad.ombudsmanbiz.ru/doklad_2015.html.
2. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 23 июля 2015 г. по делу № 310-ЭС15-2555 [Электронный ресурс]. – URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d7285e97-de20-425e-b709-d532ed34edb4/%D0%9008-8802-2013__20150723.pdf.
3. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 23 апр. 2014 г. по делу № А45-9775/2013 [Электронный ресурс]. – URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/572581d5-7e52-4ce5-8966-6105880db240>.

УДК 340.114.5

ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ СТАНДАРТОВ ОКАЗАНИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Шевчук Елена Павловна

*старший преподаватель кафедры гражданского права
Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия,
Иркутск
E-mail: Elena-shevchuk-1978@mail.ru*

LEGAL VALUE STANDARDS OF CARE IN THE RUSSIAN FEDERATION

Elena Shevchuk

*Senior Lecturer in Civil Law
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

Рассматривается развитие стандартизации в Российской Федерации. Приводятся виды стандартов медицинской помощи. Автор определяет понятие и правовую природу стандартов медицинской помощи. Выявлено, что стандарты медицинской помощи в Российской Федерации утверждаются и подлежат официальному опубликованию, по своей природе являются жесткими, поскольку отступления от их предписаний не допускается, и обязательными для соблюдения на всей территории Российской Федерации. Стандарты медицинской помощи не содержат правовых норм и являются техническими актами. Всякое отступление от стандарта расценивается как нарушение качества оказания медицинской услуги. При неблагоприятных исходах поведение врача, действующего в интересах пациента, рассматривается как противоправное, за исключением случаев, если такое отступление было допущено по решению комиссии врачей.

ABSTRACT

We consider the development of standardization in the Russian Federation. We give kinds of standards of care. The author defines the concept and the legal nature of the standard of care. It was revealed that the standard of care in the Russian Federation approved and shall be officially published, are inherently hard since the retreat of their prescriptions are not allowed and mandatory for the entire territory of the Russian Federation. Standards of medical care do not contain legal norms and are technical regulations. Any deviation from the standard is regarded as a violation of the quality of medical services. Under unfavorable outcome behavior of the doctor acting in the interest of the patient is considered as illegal, except in cases where the derogation has been admitted by the decision of the commission of doctors.

Ключевые слова: стандарты медицинской помощи; протоколы ведения больных; технологии выполнения простых медицинских услуг; нормативно-правовые акты; корпоративные акты; обыкновения.

Keywords: standards of medical aid; reports of conducting patients; technologies of performance of simple medical services; normative legal certificates; corporate certificates; usage.

В обязательстве по возмещению вреда здоровью, причиненного при оказании медицинских услуг, решающее значение имеют стандарты оказания медицинской помощи. На основе таких стандартов оценивается качество медицинской услуги, определяется степень достижения запланированного результата, выявляется характер действий (бездействия) медицинского персонала и устанавливается причинно-следственная связь между его поведением и наступившим вредом.

В ст. 37 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Феде-

рации» сказано, что медицинская помощь должна оказываться в соответствии с порядками и стандартами медицинской помощи [3], которые являются обязательными для исполнения на территории Российской Федерации всеми медицинскими организациями. А оценка качества медицинской услуги осуществляется в соответствии с Федеральным законом «Об охране здоровья граждан в Российской Федерации» на основе стандартов медицинской помощи, сформированных по группам заболеваний. Оценивается не только степень достижения запланированного результата, но и

своевременность, правильность выбора лечебно-диагностических мероприятий. Контроль качества медицинской помощи является обязательным элементом договора на предоставление услуги по ОМС между страховой медицинской организацией и лечебным учреждением. Оценка качества медицинской помощи в рамках обязательного медицинского страхования возлагается на Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения. Судебно-медицинская экспертиза не осуществляет оценку качества медицинской помощи и решает иные задачи. Порядок проведения экспертизы качества медицинской помощи определен Приказом ФФОМС «Об утверждении порядка ведения территориального реестра экспертов качества медицинской помощи территориальным фондом ОМС и размещения его на официальном сайте территориального фонда ОМС в сети Интернет». Контроль качества медицинской помощи осуществляется с целью выявления правильности выбора метода лечения [7], соответствия порядкам, стандартам и сложившейся клинической практике. Контроль осуществляется по двум направлениям: ведомственный и вневедомственный. Вневедомственный контроль может быть предупредительным, целевым, плановым, повторным или контролем результата. Такой контроль проводится с применением научно-разработанной методики и с использованием стандартов. Экспертиза проводится экспертом качества медицинской помощи по поручению территориального фонда обязательного медицинского страхования или страхования медицинской организации, по результатам которой составляется акт экспертизы качества. В соответствии с законом экспертиза качества медицинской помощи осуществляется планово – методом случайной выборки или по группам заболеваний. Существует также целевая экспертиза, которая проводится по жалобам пациентов. При выявлении нарушений качества оказания медицинской помощи применяются санкции в виде неоплаты или уменьшения оплаты медицинской помощи в соответствии со ст. 40, 41 Федерального закона «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» и утвержденным Перечнем оснований для отказа в оплате или уменьшение оплаты медицинской помощи.

Порядки и стандарты медицинской помощи утверждаются уполномоченным федераль-

ным органом исполнительной власти и подлежат официальному опубликованию. На сегодняшний день все стандарты оказания медицинской помощи утверждаются нормативно Приказом Министерства здравоохранения РФ. Так, например, Приказ Министерства здравоохранения РФ «Об утверждении стандартов медицинской помощи при внутримозговом кровоизлиянии (консервативное лечение)», «Об утверждении стандарта специальной медицинской помощи при мононевропатии конечностей (консервативное лечение)» [11] или «Об утверждении стандарта специализированной медицинской помощи детям при гидроцефалии» [9] и др.

Порядок оказания медицинской помощи разрабатывается по отдельным ее видам, профилям, заболеваниям или состояниям (группам заболеваний или состояний) и включает в себя: этапы оказания медицинской помощи; правила организации деятельности медицинской организации (ее структурного подразделения, врача); стандарт оснащения медицинской организации, ее структурных подразделений; рекомендуемые штатные нормативы медицинской организации, ее структурных подразделений; иные положения, исходя из особенностей оказания медицинской помощи.

Для определения понятия стандартов обратимся к ст. 2 Федерального закона «О техническом регулировании» – стандартом признается документ, в котором в целях добровольного многократного использования устанавливаются характеристики продукции, правила осуществления и характеристики процессов проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнения работ или оказания услуг. Под стандартами медицинской помощи следует понимать систему знаний, умений, навыков и условий, определяющих возможность выполнения определенного вида медицинской деятельности [10].

В России существуют различные виды стандартов медицинской помощи, и классифицировать их можно по различным основаниям:

1) в зависимости от административно-территориального деления: а) международные стандарты медицинской помощи, разработанные ВОЗ; б) государственные – стандарты медицинской помощи, которые применяются для Российской Федерации в целом; в) терри-

ториальные – стандарты медицинской помощи, которые применяются для отдельных административно-территориальных единиц РФ;

2) по профессиональному принципу: а) диагностические стандарты, определяющие необходимый объем диагностических мероприятий; б) лечебно-технологические стандарты, определяющие перечень необходимых лечебных мероприятий; в) стандарты качества лечения, определяющие соответствие проводимых диагностических и лечебных мероприятий установленным лечебно-диагностическим стандартам. Данные стандарты также оценивают результаты лечения в целом на основании статистических данных по соответствующим нозологическим формам; г) медико-экономические и медико-технические стандарты; д) научно-медицинские, устанавливающие порядок разработки новых способов диагностики лечения, и профессиональные, определяющие профессиональные качества медицинского персонала. Могут быть выделены другие классификации стандартов медицинской помощи.

Стандарт оказания медицинской помощи устанавливает виды, объем и показатели качества медицинской помощи и может включать такие главы, как: виды медицинской помощи, при которых используется стандарт; перечень диагностических медицинских услуг с указанием количества и частоты их предоставления; перечень лечебных медицинских услуг с указанием количества и частоты их предоставления; перечень используемых лекарственных средств с указанием разовых и курсовых доз; перечень дорогостоящих изделий медицинского назначения; перечень компонентов крови и препаратов с указанием количества и частоты их предоставления; перечень диетического (лечебного и профилактического) питания с указанием количества и частоты его предоставления [6]. Следует учесть, что в Федеральном законе от 1 мая 2007 г. № 65 «О внесении изменений в Федеральный закон “О техническом регулировании”» были внесены изменения, в соответствии с которыми действие указанного закона не распространяется на лечебно-профилактические стандарты, поэтому в России вопрос о юридической природе стандартов медицинской помощи и об обязательности их применения остается спорным.

В отличие от зарубежных стран, где стандарты медицинской помощи принимаются негосударственными организациями (ассоциациями), в Российской Федерации они утвер-

ждаются федеральным органом исполнительной власти. Ранее стандарты медицинской помощи утверждались приказами Минсоцразвития РФ, потом – приказами Ростехрегулирования РФ, что, как считали некоторые авторы [3], придавало им силу нормативно-правовых актов. Так, например, Д. В. Лукьянцева в статье, посвященной стандартам медицинской помощи, называет их нормативными документами, а Ю. В. Павлова считает, что соблюдение стандартов медицинской помощи является обязательным, поскольку их соблюдение контролируется государственным органом. Однако рекомендательная природа стандартов медицинской помощи ранее была закреплена в самом тексте стандартов, чем устранялась жесткость введенных ограничений. Сами стандарты медицинской помощи не относятся к нормативно-правовым актам [14].

Принятый Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» с 1 января 2013 г. изменил природу стандартов медицинской помощи, которые в настоящее время имеют обязательный характер применения.

Но следует ли их относить к нормативно-правовым актам? Такие акты должны быть официально опубликованы, так как в соответствии со ст. 15 Конституции РФ неопубликованные нормативно-правовые акты не применяются [13]. Хотя в соответствии с Постановлением Правительства РФ № 594 [11], а с 1 января 2013 г. стандарты медицинской помощи подлежат официальному опубликованию в специальном выпуске «Российской газеты», стандарты медицинской помощи правильнее относить к техническим нормам, которые по своей природе не являются правовыми. В подтверждение данных выводов можно обратиться к Приказу Минюста РФ от 4 мая 2007 г., где ГОСТы, классификаторы и СНИПы объединяются в понятие «технические акты».

В публикациях, посвященных исследованию стандартов медицинской помощи, некоторые авторы относят их к обычным [12]. На наш взгляд, отсутствие официального опубликования стандартов медицинской помощи не делает из них автоматически обычными. Обычай – это, прежде всего, сложившееся и широко применяемое правило поведения. В медицинской же деятельности стандарты не имеют широкого и постоянного применения, а их использование «навязывается» государством. Намерение руководствоваться стан-

дартами медицинской помощи практически всегда отсутствует. Более того, основные направления развития стандартизации в здравоохранении России были определены лабораторией, созданной на базе Московской медицинской академии им. И. М. Сеченова, а также при участии института социальной гигиены, экологии, управления здравоохранением им. Н. А. Семашко, Ивановским научно-исследовательским институтом материнства и детства и др. Действительно, за разработкой стандартов медицинской помощи стоит научная деятельность, а не то, что сложилось на практике в результате многократного повторения. Стандарты медицинской помощи обязательны к применению медицинскими организациями, волеизъявления сторон при этом не требуется. Кроме того, в отличие от стандартов медицинской помощи, обычаи, как правило, не обладают формальной определенностью.

Следует также учесть положение ст. 12 Федерального закона РФ «О техническом регулировании», в соответствии с которой стандарты организаций, в том числе коммерческих, общественных, научных и саморегулируемых организаций, объединений юридических лиц, могут разрабатываться и утверждаться ими самостоятельно. Такие стандарты медицинской помощи следует относить к корпоративным нормам, поскольку они принимаются в рамках медицинской организации. Нормы этих стандартов обязательны для всех медицинских работников данной организации и обеспечиваются силой негосударственного (корпоративного) принуждения.

Мы считаем, что стандарты медицинской помощи (протоколы ведения больных, технологии выполнения простых медицинских услуг и др.) следует относить к техническим нормам, представляющим собой алгоритм лечебно-диагностического процесса, но не к нормативно-правовым актам, поскольку они не содержат норм права, и не к обычновениям.

Несмотря на то что стандарты и порядки оказания медицинской помощи с 1 января 2013 г. стали обязательными на всей территории Российской Федерации, ни одни из них не являются гарантией успеха в лечебном процессе. Оказание медицинской услуги не является деятельностью, основанной на точной науке, и в процессе диагностики и лечения всегда находится место неполному знанию. Медицинская наука опирается на статистику, на наиболее часто встречаемые случаи [15]. В

стандартах же невозможно учесть индивидуальные особенности течения заболевания, анатомические особенности и реакции организма на то или иное лечение [14]. В клинической практике врачи обращаются к доктрине, что избавляет их от самостоятельности и не позволяет затягивать время оказания медицинской помощи. Но в стандартах может быть указан алгоритм действий, который не подходит конкретному пациенту.

Следует согласиться с выводами А. Яновского о том, что «...люди не машины, сошедшие с одного конвейера, поэтому болезни у них протекают по-разному» [16]. В судебной практике встречаются случаи осуществления медицинской помощи, когда стандарт не полностью разъясняет возможные последствия и осложнения конкретной манипуляции. Так, представитель стоматологической клиники считает решение суда о взыскании компенсации морального вреда и расходов на лечение незаконным, поскольку вина врача и дефект оказания медицинской помощи не установлены. По утверждению представителя медицинской организации, медицинская помощь оказана истцу в соответствии с медицинскими стандартами. Осложнения, которые возникли, являются частным случаем возможных рисков лечения, на что имеются ссылки в учебной медицинской литературе. Неблагоприятные последствия для здоровья и физические страдания пациентки вызваны возможным риском осложнения при лечении болезни, а не дефектом оказания медицинской помощи. Суд при этом оставил решение первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения [1].

Если до введения в действие ст. 37 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в России» медицинские работники имели возможность отступать от стандарта оказания медицинской помощи в интересах конкретного пациента, то с 1 января 2013 г. такой возможности нет. А назначение лечения, не входящего в соответствующий стандарт медицинской помощи, допускается в случае наличия медицинских показаний (индивидуальной непереносимости, по жизненным показаниям) по решению врачебной комиссии на основании п. 5. ст. 37 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

Думается, что усложнение процедуры «обхода» стандартов оказания медицинской помощи в интересах пациента будет негативно

сказываться на медицинской практике. На наш взгляд, в конкретной практической ситуации у врача просто не будет возможности собрать комиссию врачей для того, чтобы отступить от конкретной схемы лечения, которая указана в стандарте, и избрать лечение, которое для данного пациента является безопасным и эффективным. Индивидуальная непереносимость отдельных видов препаратов и методов лечения, которые закреплены в стандартах, в силу обязательного характера могут оказаться вредоносными для пациента. Нормы об охране здоровья граждан в России должны действительно охранять здоровье граждан и исключать возможность причинения вреда, но если у врача не будет реальной возможности отступления от указанной схемы лечения, то страдает пациент. Если же врач отступит от указанной схемы лечения, предписанной стандартом, то его поведение будет рассматриваться как противоправное и последует ответственность. Для защиты интересов пациентов и охраны их здоровья в России мы предлагаем п. 5 ст. 37 Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» изложить в следующей редакции: «Назначение и применение лекарственных препаратов, медицинских изделий и специализированных продуктов лечебного питания, не входящих в соответствующий стандарт медицинской помощи, допускаются в случае наличия медицинских показаний по решению врача в интересах пациента».

Таким образом, стандарты медицинской помощи в России теперь утверждаются и подлежат официальному опубликованию, по своей природе являются жесткими, поскольку отступления от их предписаний не допускается, и обязательными для соблюдения на всей территории Российской Федерации. Стандарты медицинской помощи не содержат правовых норм и являются техническими актами. Всякое отступление от стандарта с 1 января 2013 г. расценивается как нарушение качества, и при неблагоприятных исходах в процессе оказания медицинских услуг невозможно будет доказать, что поведение врача, действующего в интересах пациента, являлось правомерным, за исключением случаев, если такое отступление было допущено по решению комиссии врачей.

Список литературы

1. Апелляционное определение от 3 июля 2014 г. по делу № 33-9235/2014 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

2. Акопов В. И. Медицинское право: современное здравоохранение и право граждан на охрану здоровья : учеб.-практ. пособие / В. И. Акопов. – Ростов н/Д : Феникс, 2012. – 254 с.

3. Лукьянцева Д. В. Прошлое, настоящее и будущее медицинских стандартов // ГлавВрач. – 2007. – № 12. – С. 7.

4. Организация системы стандартизации для оценки и повышения качества оказания стоматологической помощи / О. Ю. Любова, Е. С. Тучик, Т. Г. Попова, С. А. Коврик // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

5. Лемзякова Г. Хирург – штучный товар // Время. – 2014. – № 129.

6. О внесении изменений в Федеральный закон «О техническом регулировании» : федер. закон от 1 мая 2007 г. № 65-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2007. – № 19. – Ст. 2293.

7. О порядке осуществления контроля над назначением и обеспечением отдельных категорий граждан РФ на льготных условиях лекарственными препаратами и медицинскими изделиями : приказ Минздрав РФ от 11 дек. 1999 г. № 361 и ФФОМС № 99 // Рос. газ. – 1999. – 14 апр.

8. Об утверждении Порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию : приказ ФФОМС от 1 дек. 2010 г. № 230 // Рос. газ. – 2011. – 2 февр.

9. Об утверждении стандартов медицинской помощи при внутримозговом кровоизлиянии (консервативное лечение) : приказ Минздрава РФ от 29 дек. 2012 г. № 1692н // Рос. газ. – 2013. – 20 июня.

10. О создании системы медицинских стандартов (нормативов) по оказанию медицинской помощи населению Российской Федерации : приказ Минздрава РФ от 16 нояб. 1992 г. № 277 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

11. Об опубликовании национальных стандартов и общероссийских классификаторов технико-экономической и социальной информации : постановление Правительства РФ от 25 сент. 2003 г. № 594 // Собр. законодательства РФ. – 2003. – № 39. – Ст. 3773.

12. Рабец А. М. Права потребителей при оказании медицинских услуг // Закон России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 2. – С. 3.

13. Решение Верховного Суда РФ от 25 апр. 2005 г. № ГКПИ05-398 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

14. Сергеев Ю. Д. Стандарты медицинской помощи: роль и значение для следственно-судебной практики / Ю. Д. Сергеев, Ю. В. Бисюк // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система

15. Тихомиров А. В. Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг / А. В. Тихомиров. – М. : Статут, 2001. – 262 с.

16. Трикоз Е. Н. Закон и инструкция: вечная борьба // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.



УГОЛОВНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 341.49

ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВОВЛЕЧЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В СОВЕРШЕНИЕ АНТИОБЩЕСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Гармышев Ярослав Владимирович

*кандидат юридических наук, доцент,
Байкальский государственный университет
г. Иркутск
E-mail: garmyv@mail.ru*

PECULIARITIES OF CRIMINAL LIABILITY FOR INVOLVEMENT OF MINORS IN THE COMMISSION OF ANTISOCIAL ACTS IN THE LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES

Yaroslav Garmyshev

*Candidate of Law Science, Associate Professor
Baikal State University,
Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрены современные тенденции уголовно-правового механизма ответственности за вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий законодательства зарубежных стран на примере таких стран, как Франция, Польша, Голландия, Китай и Испания. Обращается внимание на ряд некоторых расхождений при привлечении к уголовной ответственности виновных лиц по рассматриваемой группе преступлений в национальном и международном законодательстве. Предложены пути совершенствования законодательного регулирования и правоприменительной практики в области охраны прав несовершеннолетних от негативных социальных явлений.

ABSTRACT

The article deals with modern trends of criminal liability of legal mechanism involving minors in antisocial actions of foreign countries legislation on the example of countries such as France, Poland, the Netherlands, China and Spain. Attention is drawn to a number of discrepancies in some of the criminal prosecution of perpetrators of crimes by the group under consideration in the national and international legislation. The ways of improving the legislation and law enforcement practice in the field of protection of minors from the negative social phenomena.

Ключевые слова: вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий; уголовная ответственность; международное уголовное право.

Keywords: Involving minors in antisocial actions; criminal liability; international criminal law.

Несовершеннолетний – это особый субъект права, чьи интересы охраняются государством и составляют одну из главных частей уголовного законодательства в зарубежных странах. Вместе с тем одним из важных направлений борьбы с преступностью против

несовершеннолетних является привлечение к ответственности лиц, причастных к преступной деятельности на любом ее этапе.

Непосредственным объектом вовлечения несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий следует признать обще-

ственные отношения, обеспечивающие гарантированную ст. 17 Конвенции ООН о правах ребенка (1989 г.) правовую защиту от информации, пропаганды и агитации, наносящих вред здоровью, духовному развитию ребенка [1, с. 127]. Реализация этого права является одним из условий нормального, правильного формирования личности ребенка.

При этом то, каким образом государством осуществлена криминализация тех или иных деяний в этой области, имеет значение для эффективного противодействия данному виду преступности не только в отечественном законодательстве, но и на международном уровне. Именно в этих целях ведется работа как по формулированию международно-правовых определений согласно ст. 151 УК РФ, так и по реализации положений многочисленных международных соглашений в национальных законодательствах.

Одной из задач, стоящих перед наукой российского уголовного права, является изучение зарубежного законодательства, выявление и обобщение положительного законодательного опыта. Российская Федерация, участвуя в большинстве из названных соглашений, принимает меры по исполнению взятых на себя обязательств, в том числе по включению соответствующих положений в российское законодательство. В Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 гг., утвержденной Указом Президента РФ от 1 июня 2012 г., одной из основных проблем в сфере детства названа распространенность семейного неблагополучия, жестокого обращения с детьми и всех форм насилия в отношении детей. Следует учитывать, что Национальная стратегия разработана с учетом положений Стратегии Совета Европы по защите прав ребенка на 2012–2015 гг. В связи с этим представляется необходимым проведение анализа зарубежного законодательства в части, касающейся преступлений, связанных с вовлечением несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий. Говоря о структуре уголовных законов отдельных зарубежных стран, следует отметить, что в некоторых из них видна тенденция к сосредоточению в одном разделе (главе) Особенной части преступлений.

Нормативной базой, охраняющей права и интересы несовершеннолетних в зарубежных государствах, является уголовное законодатель-

ство, направленное на защиту несовершеннолетнего от вовлечения в совершение антиобщественных действий.

В Уголовном кодексе Голландии (далее – УК Голландии), в разд. 14 «Преступления против общественной нравственности», ст. 252 предусматривается ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в употребление алкогольной продукции [7, с. 79]. Также в ст. 252 УК Голландии указан специальный субъект – лицо, занимающееся профессиональной деятельностью, что влечет за собой дополнительное наказание, как лишение права заниматься данной деятельностью.

Также в УК Голландии содержится ст. 253, которая предусматривает ответственность законного представителя несовершеннолетнего, это могут быть родители, опекуны, попечители, заведомо знавшие о том, что несовершеннолетний будет использоваться в целях попрошайничества, для художественных представлений, сопряженных с риском, или работы, опасной или вредной для здоровья.

Таким образом, значительная часть преступлений против несовершеннолетних совершается в семье, а также лицами, обязанными по закону заботиться о ребенке [6, с. 10]. Лицо, имеющее власть над ребенком, – это любой человек, который превосходит ребенка по социальному статусу или возрасту, в том числе, например, учитель, работодатель, старший брат или сестра, или другой родственник старше ребенка. Большое число западных стран признает, что позиции доверия и авторитета не ограничиваются кровным родством, а также включают в себя отчимов (мачех) и приемных родителей. В Бельгии, Италии и Исландии других людей, живущих с ребенком (например, спутник жизни одинокого родителя), также рассматривают как обладателей позиции доверия, авторитета или влияния.

Уголовный кодекс Франции (далее – УК Франции) содержит гл. 7 «О посягательствах на несовершеннолетних и на семью», где содержится ряд статей о вовлечении несовершеннолетних в антиобщественное поведение. Ст. 227-18 УК Франции говорит, что прямое подстрекательство несовершеннолетнего лица к незаконному употреблению наркотиков наказуется. Также в данной статье установлен такой квалифицирующий признак, как совершение данного деяния в школьном или воспитательном учреждении.

Статья 227-19 УК Франции также предусматривает такой состав, как прямое подстрекательство несовершеннолетнего лица к систематическому и чрезмерному употреблению алкогольных напитков. Здесь также квалифицирующим признаком является совершение деяния в стенах школьного или воспитательного учреждения.

В ст. 227-20 УК Франции говорится о том, что прямое подстрекательство несовершеннолетнего лица к занятию попрошайничеством также наказывается. Таким образом, законодательство Франции уже на ранних этапах пытается криминализировать потенциально опасные формы, а также прослеживается системность по подвидам отдельных преступных деяний, и, полагаем, данный факт следует учесть российскому законодателю.

В ряде стран (Австрия, Финляндия, Исландия, Люксембург, Черногория, Португалия, Румыния, Сан-Марино, Испания и Турция) наказание является более суровым, если ребенок доверяет преступнику, по сравнению со случаем, когда преступник – посторонний, что полностью соответствует российскому законодательству о критериях субъекта преступления.

Преступления против несовершеннолетних, касающиеся вовлечения их в совершение антиобщественных действий, содержатся в Уголовном кодексе Республики Польша (далее – УК Республики Польша). В гл. 26 «Преступления против семьи и опеки» ст. 28 УК Республики Польша указано: «Кто спаивает малолетнего, доставляя ему алкогольные напитки, содействуя ему в их потреблении или склоняя к употреблению таких напитков, подлежит наказанию» [9, с. 98]. Данная статья гласит о спаивании несовершеннолетнего алкогольной продукцией.

Уголовный кодекс КНР (далее – УК КНР) содержит такой состав, как склонение к бродяжничеству. Согласно ст. 262 УК КНР, принуждение путем хитрости и обмана несовершеннолетнего, не достигшего 14-ти лет, к оставлению своей семьи или опекуна подлежит наказанию [8, с. 76]. Стоит отметить, что УК КНР установил ответственность именно за принуждение к уходу несовершеннолетнего из семьи с любыми целями, а не за склонение к бродяжничеству. В данной статье заключены такие признаки, как хитрость и обман, т. е. несовершеннолетний вводится в заблуждение обещанием со стороны взрослого лица.

Кроме этого, УК КНР, согласно ст. 353, предусматривает ответственность за вовлечение, обучение, привлечение обманным путем или принуждение несовершеннолетних к употреблению наркотиков перорально или путем инъекций. Данная статья предусматривает совершение преступного деяния путем введения несовершеннолетнего в заблуждение и принуждение любым способом несовершеннолетнего к употреблению наркотических средств.

В Уголовном кодексе Испании (далее – УК Испании) предусмотрены статьи, в которых несовершеннолетние вовлекаются в занятие бродяжничеством и попрошайничеством. Так, в ст. 225 говорится об ответственности лица, склоняющего недееспособного или несовершеннолетнего покинуть дом или место, где он проживает с согласия своих родителей, опекунов или попечителей.

Согласно ст. 233 УК Испании лица, тайно использовавшие или предоставившие малолетних или недееспособных для занятия попрошайничеством, наказываются лишением свободы. Можно сказать, что несовершеннолетний со стороны взрослого используется в качестве инструмента, средства совершения преступления.

С преступностью среди несовершеннолетних и проблемами, связанными с ней, столкнулся весь мир, и с каждым годом данные проблемы становятся все более тяжелыми.

На сегодняшний день существуют различные антиобщественные действия, в которых принимают участия несовершеннолетние лица, что негативно влияет на них и может повлечь более серьезные последствия в виде уже совершения несовершеннолетним преступления.

Другой немаловажной проблемой в современном мире является установление уголовной ответственности юридических лиц за преступления против семьи, и в частности по аналогии ст. 151 УК РФ. Международное законодательство устанавливает четыре критерия для привлечения к ответственности: во-первых, совершение одного из преступных деяний, указанных в Конвенции «Ответственность юридических лиц». Во-вторых, преступление должно быть совершено в пользу предприятия. В-третьих, преступление должно быть совершено человеком, занимающим руководящее положение в рамках этого юридического лица. В-четвертых, нужно, чтобы человек, занимающий руководящее положение,

должен был действовать на основании своих полномочий (либо представлял организацию, либо принимал решения или осуществлял контроль), и презюмируется, что данный человек действовал в соответствии со своими полномочиями, которые предусматривают ответственность юридического лица [2, с. 27]. В законодательстве стран – членов Комитета сторон Лансаротской Конвенции действуют положения о корпоративной ответственности юридических лиц, которые распространяются и на преступления, связанные с насилием в отношении несовершеннолетних [10].

Полагаю, что применительно к Российской Федерации проблема ответственности юридических лиц заключается в нестыковке вышеуказанной проблемы с принципом личной и виновной ответственности и равенства граждан. В концепции теории общественных отношений как объекта преступления действительно могут возникнуть ситуации, когда юридические лица могут оказаться в кругу доверия ребенка в таких областях, как образование, здравоохранение, социальная защита, в мировой практике возбуждались уголовные дела, связанные с участием юридических лиц. В последнее десятилетие намечается подход к постепенному решению анализируемой проблемы (значительно увеличиваются штрафы, налагаемые на юридических лиц, происходит их корреляция с административными). Однако для привлечения юридических лиц к ответственности необходимо сформировать взаимосвязанную систему наказаний, учесть их особую «правосубъектную» природу, уточнить отдельные принципы уголовного права России.

Проанализировав нормы уголовного законодательства зарубежных стран, можно сделать вывод, что российские и зарубежные законодатели стремятся решить проблему защиты несовершеннолетних от вовлечения их в совершение антиобщественных действий со сто-

роны виновных лиц, учитывая при этом критерии «преступной» ситуации, однако усиление гарантий безопасности несовершеннолетних требует установления единых стандартов в области их уголовно-правовой защиты.

Список литературы

1. Абызов К. Р. Отдельные вопросы квалификации вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК РФ) / К. Р. Абызов, Д. О. Заречнев // Современ. право. – М., 2011. – № 4. – С. 127–129.
2. Букалерева Л. А. К вопросу об имплементации положений Конвенции Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений в российское законодательство / Л. А. Букалерева, А. А. Атабекова, М. А. Симонова // Междунар. публ. и част. право. – 2015. – № 6. – С. 27.
3. Карелова Г. Н. Реализация прав детей, находящихся в тяжелой жизненной ситуации // Социальное законодательство России и Великобритании : сб. науч. тр. – М., 2000. – С. 121–127.
4. Кострова М. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и иных антиобщественных действий // Уголов. право. – 2002. – № 3. – С. 22.
5. Мартынова С. И. Уголовно-правовая политика в отношении несовершеннолетних правонарушителей // Современ. право. – 2011. – № 4. – С. 124.
6. Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>.
7. Уголовный кодекс Голландии / под ред. Б. В. Волженкина ; пер. с англ. И. В. Мироновой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 125 с.
8. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А. И. Коробеева ; пер. с кит. Д. В. Вичикова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 185 с.
9. Уголовный кодекс Польши. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 149 с.
10. Spain, Lanzarote Committee Reply to General Questionnaire. [Electronics recurs]. – URL: http://www.coe.int/t/clgh/stopidordsetting/children/Spain_GeneralQuestionnaire_en.pdf.



УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА, СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

УДК 343.98

СОЦИАЛЬНЫЕ СЕТИ КАК ПОЛЕ ПРЕСТУПНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Бельков Владислав Александрович

ст. преподаватель кафедры уголовно-процессуального права
и криминалистики Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск

E-mail: vladislav-cherem78@mail.ru

Бальжинимаева Аюша Баясхалановна

магистрант 1 курса Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск

E-mail: miss.aiusha@yandex.ru

SOCIAL NETWORKS AS A FIELD OF CRIMINAL ACTIVITIES: ISSUES OF CONCERN AND SOLUTIONS

Vladislav Belkov

Senior Lecturer, Department of Criminal Procedure Law and Criminology
of the East-Siberian branch Russian state university of justice, Irkutsk

Ayusha Balzhinimaeva

1 Undergraduate Course of the East-Siberian
Branch Russian State University of Justice, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена изучению совершения преступлений с использованием социальных сетей. Указываются конкретные проблемные особенности расследования таких деяний, а также даются рекомендации по их минимизации.

ABSTRACT

The article studies the commission of crimes using social networks. Include specific problematic features of investigation of such acts and provides recommendations to minimize them.

Ключевые слова: преступления, расследование, социальные сети, интернет-пользователи.

Keywords: crime, investigation, social networks, internet-users.

По сведениям сотрудников Бюро специальных технических мероприятий МВД России в стране увеличивается число преступлений, совершаемых при помощи социальных сетей. Данное направление преступности в сравнении с иными деяниями выглядит весьма молодым, однако показывает интенсивные темпы развития. На сегодняшний день не су-

ществует четкой официальной статистики совершения числа таких преступлений, что в совокупности с высокой латентностью позволяет скрывать реальный ущерб, который во многом не поддается оценке.

Социальные сети предоставляют преступникам немало преимуществ при совершении любых деяний, что влечет за собой весьма

сложный процесс последующего раскрытия и расследования факта выявленного преступления. Необходимо отметить, что сейчас весьма большое количество людей как на территории России, так и за рубежом активно пользуются социальными сетями. Увеличивается число самих сетевых ресурсов, а также пользователей, которые энергично осваивают новые возможности общения и различного обмена информацией. В противоправных целях социальная сеть выступает в качестве среды совершения преступлений либо инструмента для осуществления целого ряда деяний.

Активно используются новые возможности при осуществлении мошеннических целей посредством рассылки сообщений, содержащих заведомо ложные сведения. В качестве канала для распространения радикальных экстремистских лозунгов и призывов, а также площадки для поиска и вербовки молодых людей использование социальных сетей весьма оправдано, поскольку для многих представителей современной молодежи Интернет, к сожалению, является единственным развлечением.

Особенное внимание со стороны криминального элемента привлекают социальные сети, в которых активно действуют как отдельные преступники, так и организованные преступные сообщества, в том числе – группировки экстремистской и террористической направленности. Почти все подобные преступления совершаются в социальных сетях, а именно – на сайте «ВКонтакте», поскольку эта сеть на территории России, а также многих иных русскоговорящих стран является самой распространенной. В этой сети у каждого пользователя имеется личная страница, где он может указать весьма конфиденциальную информацию о собственной персоне (дата рождения, место проживания, информация о работе, семейное положение, место и годы службы и т. д.), размещать собственные фотографии и видеозаписи, добавлять в друзья других пользователей, вступать в различные группы и сообщества и т. д.

При этом до относительно недавних изменений условием регистрации «ВКонтакте» было лишь указание сведений о себе. Это тенденции, нашедшие отражение во всем мире, поскольку, изучая международный опыт, можно констатировать, что большинство социальных сетей обеспечивают своим пользователям

анонимность. Иными словами, такой пользователь может выступать в контактах с другими участниками сети как под своим именем (аккаунтом, данные которого совпадают с личными данными самого пользователя), так и под профилем, использующим данные другого человека (для того, чтобы пустить следствие по неверному следу либо обеспечить безопасность своей работы на случай проверки заявленных личных данных). Кроме того, профиль пользователя и вовсе может быть полностью вымышленным (как в основном и бывает), что влечет ситуацию, при которой один человек может иметь несколько страниц. Однако, в том числе, в связи с вопросами обеспечения безопасности администрация «ВКонтакте» ввела в качестве одного из условий регистрации привязку номера телефона к странице. Принятие данной меры позволило уменьшить количество так называемых фейковых (вымышленных) страниц, однако количество преступлений, совершаемых посредством использования социальных сетей, не уменьшилось. Отдельные преступники пошли по пути использования множества сим-карт для возможности создания и использования фейковых страниц. Другие решили увеличить количество совершаемых ими деяний посредством взламывания страниц пользователей социальных сетей, друзьям которых рассылают сообщения с просьбой о помощи. Сами сообщения могут быть примерно такого типа: «Привет! Как дела? Мне срочно нужны деньги, сможешь до завтра одолжить их мне?». На вопрос пользователя «Сколько?» приходит ответ «Сколько сможешь», и далее в сообщении указывается номер банковской карты либо номер телефона. Находящиеся в списке его друзей другие пользователи, которым пришли подобного рода письма, могут даже не догадываться о том, что отправляет их совсем другой человек. Не проверив указанную информацию, например не позвонив реальному владельцу страницы, а доверившись только этому сообщению, друзья перечисляют денежные средства. При последующем обращении потерпевшего в правоохранительные органы устанавливается, что банковская карта, на которую отправлялись денежные средства, зарегистрирована на человека, проживающего в другом населенном пункте или же вовсе за пределами страны. Реальная возможность раскрытия преступления отсутствует.

Вызывают особую тревогу бесконтрольные группы и сообщества в социальных сетях, в которых на конспиративном и зашифрованном «сленге» происходит продажа различного рода препаратов (от сильнодействующих до наркосодержащих) в обход закона без соответствующего рецепта. Кроме того, информация о переписке, раскрывающая сущность намерений сторон, удаляется «безличностными» аккаунтами в короткий срок. В описанном случае продавец и покупатель могут никогда не видаться воочию и не быть знакомы, поскольку общение на форуме безличностное, а оплата происходит через электронный кошелек или другие платежные системы.

Подобного рода преступления характеризуются весьма высокой латентностью, отчасти вызванной тем, что потерпевшие не хотят обращаться в правоохранительные органы ввиду боязни волокиты и отсутствия надежды на то, что преступление будет раскрыто, а преступники понесут заслуженное наказание. К сожалению, порой их опасения не бывают напрасными в силу специфики совершаемых деяний, к которым правоохранительные органы во многом оказались не готовы, в отличие от злоумышленников.

Преступников привлекают возможности самой интернет-среды, обеспечивающей доступ к объектам их устремлений (банковским финансовым и платежным системам, системам хранения конфиденциальной информации и т. д.), а также возможность сокрытия следов преступления, используя такие особенности Интернета, как анонимность, реальность применения легендирования своей деятельности и сравнительную простоту уничтожения улик (переписки, следов взлома систем безопасности). Для этих целей злоумышленники используют как программно-аппаратные средства (прокси-сервера, закладки и т. д.), так и результаты революционного развития информационных технологий (вредоносные программы-вирусы, программы-шпионы, программы-диверсанты, закладки) [2]. Перечень этих инструментов далеко не полон и, к сожалению, с каждым годом он все более увеличивается.

Еще одной особенностью таких преступлений выступает определенная виртуализация и перенос на лицо пользователя в Сети (так называемый аватар). В представлении некоторых преступников включаются мотивы самооправдания и дистанцирования от конкретно-

го деяния, т. е. это не он совершает преступление, а действует его аватар, который в социальных сетях живет своей вымышленной жизнью. Преступник убеждает себя, что преступление на самом деле совершается не им, а виртуальным субъектом, существующим в параллельной реальности. Чувство вины и неотвратимости наказания у злоумышленника также становится неразрывно связано (на подсознательном уровне) с его профилем (аккаунтом), что создает у него иллюзию неуловимости, формирует чувство безнаказанности и провоцирует на совершение дальнейших противоправных деяний.

Вызывает опасение, что огромный технический потенциал и безграничные возможности социальных сетей все чаще в современных условиях могут быть использованы в преступных целях. Необходимо отметить, что недостаток комплексных исследований в совокупности с высокой латентностью подобной преступности в России приводит к неэффективности выработанных мер ее предупреждения, раскрытия и расследования, которые, к большому сожалению, носят фрагментарный и противоречивый характер, предопределяя трудности в противодействии и борьбе с данным видом общественно опасных деяний.

Обозначенные, а также целый ряд иных аспектов обуславливают необходимость повышения эффективности расследования деяний, совершаемых с использованием социальных сетей. В качестве путей реализации указанного можно отметить:

- системное и последовательное исследование в России преступности, совершаемой в социальных сетях в целом, так и отдельных наиболее распространенных её видов, а также разработка эффективных мер борьбы и предупреждения;

- разработка и реализация государственной политики, направленной на защиту общества и населения от преступности в сфере телекоммуникаций и компьютерной информации, в том числе путем принятия нового законодательства, регулирующего общественные отношения в названной сфере для сдерживания действий, направленных против конфиденциальности, целостности и доступности компьютерных систем, сетей и компьютерных данных;

- более активная позиция самих владельцев социальных сетей, которые могут оказы-

вать помощь в поиске фейковых страниц, а также выявлении сообществ или групп, занимающихся, к примеру, публичными призывами к осуществлению экстремистской деятельности. Также необходимо ввести массовую практику, согласно которой по запросу любого пользователя можно принять меры по удалению противозаконного контента;

– для эффективного противодействия преступлениям необходимо ввести регистрационный контроль и учет продаваемой компьютерной техники. Указанный учет можно ввести автоматически (данные компьютера могут прописываться автономно) при использовании личного логина, при этом необходимо использовать опыт КНР [1];

– расширение числа уголовно наказуемых деяний в сфере компьютерной информации и предоставления полномочий, достаточных для эффективной борьбы с такими преступлениями. Например, путем содействия выявлению, расследованию и судебному преследованию за совершение противоправных деяний как на внутригосударственном, так и на международном уровнях посредством разработки договоренностей относительно оперативного и надежного международного сотрудничества;

– повышение технической оснащенности правоохранительных органов, которая должна быть на весьма высоком уровне для борьбы с подобными преступлениями. Однако в настоящий период времени сделать это достаточно

сложно в связи с протекающими кризисными явлениями и как следствие – сокращением расходной части бюджета;

– получение дополнительных узконаправленных знаний сотрудниками правоохранительных органов, участвующих в процессе расследования таких преступлений. Неосведомленному человеку весьма тяжело разобратся в сложных вопросах терминологии или отдельных технических нюансах, что неизбежно влечет ошибки. Для их минимизации следует активнее осуществлять дополнительное обучение с привлечением специалистов IT-сферы.

Реализация обозначенных мер должна внести свой вклад в борьбу с указанными преступлениями и позволит усилить эффективность проводимой сотрудниками правоохранительных органов работы в виде конкретных обвинительных приговоров в ознаменование принципа неотвратимости наказания.

Список литературы

1. Мирошников Б. Н. Сетевой фактор. Интернет и общество. Взгляд / Б. Н. Мирошников. – М.: Инфорос, 2012. – 209 с.
2. Манойло А. Криминализация информационного пространства и преступная деятельность экстремистских группировок в социальных сетях [Электронный ресурс] // Межрегион. бюро судеб. экспертизы им. Сербского: сайт. – URL: <http://www.expertsud.ru/content/view/207/36/>.

УДК 343.95

ИЗУЧЕНИЕ Я-КОНЦЕПЦИИ ПОДРОСТКОВ – ЖЕРТВ НАСИЛИЯ В РАМКАХ СУДЕБНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

Бубнова Ирина Сергеевна*кандидат психологических наук, доцент Иркутского
государственного университета,
г. Иркутск**E-mail: irinaz-bubnova@yandex.ru*

THE STUDY OF SELF-CONCEPT OF ADOLESCENT VICTIMS OF VIOLENCE IN THE FRAMEWORK OF JUDICIAL-PSYCHOLOGICAL EXAMINATION

Irina Bubnova*Candidate of Sciences Psychology,
Associate Professor of Irkutsk State University, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье освещены организационные вопросы судебно-психологической экспертизы потерпевших по делам о сексуальных преступлениях, совершенных в отношении несовершеннолетних, уточнены понятия объекта и предмета деятельности судебного эксперта-психолога, показаны специальные методы, используемые при диагностике индивидуально-психологических особенностей пострадавших детей. Приводятся данные диагностики их Я-концепции.

ABSTRACT

Diagnosis of individual psychological characteristics of victims in cases of sexual offences in the judicial-psychological examination.

The article is devoted to the organizational issues of judicial-psychological examination of the victims in cases of sexual offences committed against minors, clarified the concept of the object and subject of activity of a legal expert-psychologist, special methods used in the diagnosis of individual psychological characteristics of affected children. Data diagnostic of their self-concept.

Ключевые слова: судебно-психологическая экспертиза; сексуальное преступление; индивидуально-психологические особенности личности; Я-концепция; виктимность.

Keywords: forensic psychological expertise; sexual crime; individual psychological peculiarities of a person; Self-concept; victimization.

Острейшей проблемой современного российского общества и государства является незащищенность детей от преступных посягательств со стороны взрослых. Констатация крайне неблагоприятного положения несовершеннолетних, в том числе их сексуальной безопасности, отражена в ряде международных документов, а также в отдельных правовых документах Российской Федерации. Однако начиная с 2002 г. отмечается постоянный рост числа «половых» преступлений против несовершеннолетних, причем такого рода преступления имеют высокий уровень латентности. По существу, сегодня каждый ребенок является потенциальной жертвой сексуального посягательства.

Ежегодно в России 17 тыс. детей разного возраста становятся жертвами насильственных преступлений. Насилие означает совершенный акт, который причиняет или может причинить вред физическому, половому или психическому здоровью, а также угрозы совершения таких актов. Уже в раннем детстве ребенок познает все виды наказания, часто детей не просто наказывают, а испытывают на них самые жестокие средства воздействия. Жестокое обращение с детьми и подростками является довольно распространенным явлением, особенно в социально неблагоприятных семьях, где насилие по отношению к ним становится нормой [1].

Различают несколько наиболее ярко выраженных форм насилия:

- 1) пренебрежение основными интересами и нуждами ребенка;
- 2) физическое насилие;
- 3) психологическое (эмоциональное) насилие;
- 4) сексуальное насилие или растление.

Любой вид жестокого обращения с подростком (а чаще всего отмечается сочетание нескольких форм насилия) наносит непоправимый вред и ущерб психическому и физическому здоровью ребенка. В этой ситуации Я-концепция отличается нечеткой системой представлений подростка о своих возможностях, неспособностью сохранять самообладание и самоконтроль в различных жизненных ситуациях. Подросток, подвергшийся насилию, замкнут, необщителен, неуверен в себе и своих силах, ощущает дискомфорт в отношениях с людьми, испытывает чувство изолированности, что приводит к формированию чувства неполноценности и т. д. Часто у ребенка формируется негативная Я-концепция, которая может привести к деформации личности [2, с. 43].

Одним из квалифицирующих признаков изнасилования (ст. 131 УК РФ) и насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ) является использование виновным беспомощного состояния жертвы, которое определяется как невозможность жертвы преступления понимать характер и значение совершаемых с ним действий или невозможность оказывать сопротивление из-за своего физического или психического состояния: малолетнего возраста, физических недостатков, расстройств душевной деятельности или иного болезненного или бессознательного состояния и т. п.

Поэтому психолог в ходе экспертного психологического исследования должен изучить особенности формирования правосознания, жизненных ориентаций, нравственно-нормативных установок ребенка и соотнести их с выделенными индивидуально-типологическими и характерологическими особенностями его личности. Предметом исследования эксперта-психолога становятся степень осознания случившегося, степень психического стресса, особенности психологической защиты участников полового преступления, осо-

бенности личности жертвы. Экспертное исследование, по мнению В. А. Васильева и И. И. Мамайчука, должно проводиться в трех основных направлениях: социально-психологическом, клинικο-психологическом и личностно-динамическом [2].

Кроме того, в компетенцию психологической экспертизы входит оценка способности психически здорового потерпевшего понимать характер и значение преступных действий виновного и оценка способности оказывать сопротивление в зависимости от уровня психического развития, уровня интеллектуальных способностей, от индивидуально-психологических особенностей и психического состояния в момент деликта.

При проведении судебно-психологической экспертизы малолетних пострадавших предполагается исследование особенностей их психического развития, имеющее значение при анализе конкретного преступления, изучение способности пострадавшего адекватно воспринять внешние обстоятельства конкретных ситуаций, способности понимать происходящее. В судебно-психологической экспертизе пострадавших от изнасилования в более старшем возрасте все больше выступают виктимологические проблемы.

Поведение потерпевшего в момент совершения преступления зависит от следующих факторов: ситуационных, которые стимулируют и управляют криминальным поведением преступника; аспектов социального обучения жертвы (имитация, ассоциация, подкрепление); биологических факторов (уровень психического здоровья жертвы); влияния внешней среды (стиль воспитания в семье, статус родителей, коммуникативные навыки); индивидуально-психологических особенностей жертвы (уровень фрустрации, самооценки, уровень притязаний, тревожности, агрессивности, типа высшей нервной деятельности, черт характера, типа акцентуации характера) [1].

Опираясь на концепцию К. К. Платонова о динамической и функциональной структуре личности, рядом авторов были сделаны попытки с помощью специально разработанного методического аппарата систематизировать наиболее информативные свойства личности пострадавшего, предрасполагающие к совершению над ним насилия. Для анализа были выделены следующие структуры личности по-

страдавшего: направленность личности, его жизненный опыт и ценностные ориентации, особенности развития психических процессов и психических свойств личности, биопсихические или индивидуально-типологические характеристики [4].

Несовершеннолетние, потерпевшие от сексуальных преступлений, направляются на прохождение комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы, проведение которой требует особого профессионализма, такта, учета возрастных и индивидуальных особенностей ребенка. Экспериментально-психологическое исследование подэкспертного реализует естественнонаучный, экспериментальный подход к психике человека как целостной системе, осуществляя при этом сочетание качественного и количественного анализа психологических данных и учитывая не только измененные, но и сохраненные элементы психической деятельности обследуемого. Как правило, при экспериментально-психологическом исследовании эксперт-психолог применяет до 10–15 методик, направленных на изучение познавательной деятельности и динамики умственной работоспособности, набор ориентированных на исследование личности проективных методов, опросников [6].

Опираясь на представления о качествах структуры личности пострадавших, предрасполагающих к совершению над ними насилия, можно выделить следующий комплекс диагностических методик, направленных на изучение:

а) индивидуально-типологических характеристик личности (опросник Полищука и Верденко, тест Айзенка (детский вариант), методика «Черты характера, темперамент», адаптированная В. А. Маришук, опросник «Чувства. Реакции. Убеждения» (К. Роджерс));

б) индивидуально-характерологических особенностей (детские и подростковые варианты методики Р. Кеттелла, патохарактерологический опросник Личко, опросники Айзенка, опросник «Чувства. Реакции. Убеждения» (К. Роджерс));

в) оценки устойчивости к фрустрации и степени фрустрационной напряженности (методика Розенцвейга (детский и взрослый варианты) и методика Роршаха, «Полуструктурированное интервью для оценки травматических переживаний детей» Н. В. Тарабриной);

г) оценки способов психологической защиты личности (методики ТАТ и Роршаха, Опросник «Чувства. Реакции. Убеждения» (К. Роджерс));

д) выраженности ситуативной и личностной тревожности (методика САН, тест Люшера, цветоассоциативный эксперимент, «Полуструктурированное интервью для оценки травматических переживаний детей» Н. В. Тарабриной);

е) социально-психологического анализа типов связи между пострадавшим и насильником, а также оценки уровня психосексуальной просвещенности пострадавшего с помощью направленных бесед, цветового теста отношений (ЦТО) и материалов уголовного дела [5; 6].

Экспертное разрешение психологических вопросов, касающихся поведения жертвы, ее личностных особенностей, требует всестороннего комплексного анализа личности пострадавшего, а также тщательного психологического анализа ситуации, решения экспертных вопросов, касающихся каких-либо периодов жизни испытуемого. Это предъявляет к эксперту-психологу дополнительные требования: знание процессуального закона, процедуры экспертного исследования, знание специфических условий предварительного следствия и судебного разбирательства.

Согласно психологической теории интерактивного виктимогенеза – дефицитарной деформации развития личности, разработанной Е. В. Руденским, существует три подхода к определению источников деформации развития личности – интерактивного виктимогенеза личности:

1. Психотравматический, источник – переживание травматического события как значимого факта личной жизни.

2. Дефицитарный, источник – переживание невозможности удовлетворения потребности, вследствие дефекта интерактивной системы развития личности, обусловленного рядом факторов, связанных с доминированием компенсирующих интерактивных стилей личности значимого для развивающейся личности подростка лица.

3. Виктимогенный, источник – виктимогенная интерактивная ситуация, которая характеризуется преобладанием насильственно-манипулятивного интерактивного стиля виктимогенного агента социализации, формиру-

ющая противоречивость самооценок развивающейся личности подростка.

Психологическим катализатором психологии интерактивного виктимогенеза личности во всех трех подходах выступает деструктивная фрустрация. Исследование психологического механизма деформации базируется на полифакторной модели личности, разработанной Е. В. Руденским.

Как известно, мерилom действий и поведения личности является Я-концепция, на что указывают исследования многих психологов (В. В. Столин, И. С. Кон, Р. Бернс, В. С. Мухина, А. Маслоу, И. И. Чеснокова, З. Фрейд, А. Адлер, В. С. Мерлин, К. Роджерс и др.). Изучение особенностей Я-концепции и ее становления в подростковом возрасте приобретает особую значимость в связи с тем, что именно в этом возрасте идет интенсивный процесс ее формирования, что в значительной степени определяет особенности личности и поведения подростка. Формирование позитивной Я-концепции, т. е. целостной, относительно динамичной системы положительных когнитивных и эмоционально-оценочных представлений подростка о себе и адекватных им способов построения поведения существенно влияет на личность подростка. Напротив, формирование негативной Я-концепции может привести к деформации личности [1].

Особое внимание в научной литературе уделяется изучению Я-концепции в переходные кризисные периоды развития личности. В работах, посвященных формированию Я-концепции, приводятся многочисленные данные, свидетельствующие о значительных качественных изменениях, которые происходят у ребенка в связи со сменой ведущего вида деятельности или возникновением новой социальной ситуации развития (А. И. Божович, М. И. Никитинская, И. С. Кон, Х. Ремшмидт, М. В. Демиденко, А. И. Мнацаканян, Г. С. Абрамова, В. С. Мухина, А. В. Мудрик, Т. В. Снегирева и др.).

В настоящей статье излагаются результаты исследования Я-концепции у подростков, перенесших насилие. Нами было проведено исследование наличия посттравматической стрессовой реакции и особенностей Я-концепции у воспитанников социально-реабилитационного центра. Для изучения Я-концеп-

ции личности был использован опросник «Чувства. Реакции. Убеждения» (К. Роджерс), для оценки уровня посттравматического стрессового расстройства было использовано «Полуструктурированное интервью для оценки травматических переживаний детей» Н. В. Тарабриной.

Анализ результатов, полученных с помощью методики диагностики посттравматического стрессового расстройства у детей, показал, что 13 % испытуемых имеют низкий уровень посттравматического стрессового переживания; 40 % – средний уровень; 33 % – высокий и 14 % – очень высокий уровень посттравматического стрессового расстройства.

Испытуемые, имеющие высокие и очень высокие показатели посттравматического стрессового расстройства, в период подросткового возраста подвергались сексуальному насилию, что проявляется в сексуализированном поведении, амбивалентных чувствах по отношению ко взрослым, отвращении к собственному телу, утрате потребности в соблюдении гигиенических требований, суицидальном и самоповреждающем поведении, побегах, злоупотреблении алкоголем и др.

Анализ результатов, полученных в ходе проведенного опросника «Чувства. Реакции. Убеждения», позволил сформулировать следующие выводы:

– опрошенные не ощущают чувства безопасности, защищенности; дети имеют низкую самооценку, не принимают себя. Подросток ощущает себя «не таким, как другие», плохим, «грязным», бесполезным, недостойным любви. Нередко это сочетается с представлением о себе как о маленьком, слабом и не способном изменить свою жизненную ситуацию, которое сопровождается неуверенностью в своих силах и способностях, бессилием и беспомощностью (позиция жертвы). Дети, подвергавшиеся насилию, имеют низкий уровень самоуважения, самопринятия и доверия к себе. Деформация образа «Я» проявляется в нарушении границ личностного пространства. Границы «Я» становятся либо излишне жесткими, либо (чаще всего) нечетким, спутанными, в силу чего подросток легко становится жертвой чужого вторжения. Жертв насилия отличает низкая самооценка, в основе которой лежит переживание стыда и вины;

— дети испытывают чувство дискомфорта во взаимоотношениях с людьми и в социальных ситуациях. Другие люди представляются опасными, враждебными. Подростки — жертвы насилия никому не доверяют (и, прежде всего, взрослым) и зачастую отрицают саму возможность обратиться к кому-либо за помощью. Жизненным девизом одних становятся слова: «Никому не верь, ни на что не надейся, никого ни о чем не проси». Другие полагают, что без помощи других, более сильных людей они не смогут выжить, и чтобы получить эту помощь и защиту, полностью отказываются от себя, растворяются в других;

— наличие глубокого чувства неполноценности, сомнений в своих способностях. Пережитое насилие разрушает само представление подростка о жизни и её ценностях, о своей желанности и жизнеспособности в мире. Это то, что Р. Лэнг называет «онтологической неуверенностью». У такого подростка отсутствует уверенность в том, что он является ценной и жизнеспособной частью бытия.

В подростковом возрасте у молодых людей активно формируется самосознание, вырабатывается собственная независимая система эталонов самооценивания и самоотношения, формируется своя Я-концепция, которая способствует дальнейшему, осознанному или неосознанному, построению поведения молодого человека. Я-концепция в значительной степени определяет социальную адаптацию личности подростка, является регулятором поведения и деятельности. Наличие позитивной Я-концепции в этом возрасте, самоуважение являются необходимым условием положительного развития и социальной адаптации личности подростка [1].

Формирование негативной Я-концепции у подростка, перенесшего насилие, приводит к снижению самоуважения, самовосприятия, самооценки, к социальной дезадаптации и амбивалентному отношению к себе и, в конечном итоге, к деформации личности, что проявится во взрослой жизни в форме аддиктивного и девиантного поведения, психосоматических заболеваний, нарушении половой идентификации и т. д. Я-концепция у подростка, перенесшего насилие, отличается нечеткой системой представлений о своих возможностях, о способности сохранять самообладание и самоконтроль в различных жизненных ситуациях,

он ощущает собственную недостаточность, недоверие к своему организму и окружающим его людям. Подросток, подвергшийся насилию, замкнут, необщителен, не уверен в себе и своих силах, ощущает дискомфорт в отношениях с людьми, испытывает чувство изолированности, что приводит к формированию чувства неполноценности.

Модель коррекции Я-концепции у подростков, перенесших насилие, включает три детерминированные подсистемы воздействия на личность:

1) целенаправленное и целесообразное воздействие на сознание подростка через формирование позитивной Я-концепции: воспитание положительной самооценки, обеспечивающей чувство уверенности в себе, доверие к людям и успех жизнедеятельности подростка. Ученик хоть в какой-то сфере деятельности, но должен быть успешен. Если плохо даются учебные предметы, то ребенок может быть активен и успешен в спорте; если нет успехов в спорте, то подросток может быть отличным организатором досуговой деятельности или генератором креативных идей;

2) вовлечение подростков в позитивную деятельность, адекватную его интересам, способностям и психическому состоянию через организацию деятельности подростка, дающую ему возможность самоутверждения и самореализации Я-концепции в позитивной сфере. Здесь нужно помнить о роли дополнительного образования в социальной и психологической реабилитации детей, где ребенку могут предложить альтернативу бесполезному времяпровождению и праздности. Чем меньше у ребенка свободного времени, чем больше ребенок вовлечен в интересную и значимую для него деятельность, тем меньше вероятность того, что школьник будет вовлечен в асоциальную среду;

3) воздействие на эмоциональную сферу подростка путем перестройки отношения к нему со стороны всех субъектов коррекции на основе личностного подхода. Психологи должны помочь ребенку соответствовать тому, что хотят от него взрослые. Более того, необходимо объяснить самим взрослым (педагогам СРЦ), что их требования к ребенку превышают его способности и нуждаются в пересмотре. Совершенно иной стратегии нужно придерживаться, если перед нами способный ре-

бенок, который сознательно не желает реагировать на предъявленные к нему требования. Реакцией на подобное поведение должна стать четко разработанная система педагогического воздействия. При этом необходимо работать всем участникам педагогического процесса по установлению единых психолого-педагогических требований к таким детям [7, с. 85].

Таким образом, целенаправленно воздействуя на личность ребенка в 3-х направлениях, можно добиться успешной социализации подростка, перенесшего насилие. Важным аспектом этой модели является учет эмоциональных реакций подростков на кризис и долгосрочные изменения в их способностях справляться с ежедневными проблемами. Решающее значение в работе с клиентами отводится психологическим условиям: четкому определению жизненных и перспективных целей, задач, временных рамок их реализации, демонстрации опыта решения проблем. Основанная на психодинамических идеях настоящая модель наиболее эффективно применима для помощи подросткам, пережившим сексуальное насилие, помогает им снова приспособиться к жизни, совершенствовать прежние уровни функционирования, по-новому справляться с трудностями, с чувством неполноценности, формируя позитивную Я-концепцию.

Список литературы

1. Бубнова И. С. Особенности Я-образа у подростков и его формирование в условиях семейного воспитания : дис. ... канд. псих. наук / И. С. Бубнова. – Иркутск, 2004. – 157 с.
2. Васильев В. А. О некоторых вопросах судебно-психологической экспертизы несовершеннолетних / В. А. Васильев, И. И. Мамайчук // Тез. докл. к VII съезду О-ва психологов СССР. – М., 1989. – С. 8–9.
3. Нагаев В. В. Основы судебно-психологической экспертизы / В. В. Нагаев. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – 333 с.
4. Платонов К. К. Метод обобщения независимых характеристик в социальной психологии // Методология и методы социальной психологии / отв. ред. Е. В. Шорохова. – М., 1977. – С. 148–156.
5. Терещенко А. Г. Диагностика индивидуально-психологических особенностей потерпевших по делам о половых преступлениях в судебно-психологической экспертизе / А. Г. Терещенко, И. С. Бубнова // Психология в экономике и управлении. – Иркутск. – 2013. – № 2. – С. 49–52.
6. Терещенко А. Г. Оценка виктимности несовершеннолетних потерпевших в судебно-психологической экспертизе по делам о половых преступлениях / А. Г. Терещенко, И. С. Бубнова // Формирование обучающегося сообщества как условие успешной социализации личности : материалы Междунар. науч.-практ. конф. – Иркутск, 2015. – С. 118–124.
7. Франк Л. В. Потерпевшие от преступления и проблемы советской виктимологии / Л. В. Франк. – Душанбе : Ирфон, 1977. – 237 с.

УДК 343.14

К ВОПРОСУ О ВЗАИМОДЕЙСТВИИ МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ПРЕЮДИЦИИ И ПРИНЦИПА СВОБОДЫ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

*Каландаришвили Христина Александровна**преподаватель кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, г. Иркутск**E-mail: konsuelo1919@mail.ru*

TO THE QUESTION OF THE INTERACTION OF INTER-INDUSTRY PREJUDICE AND THE PRINCIPLE OF FREEDOM OF EVALUATION OF EVIDENCE

*Christina Kalandarishvili**Lecturer of the Department of Criminal Procedural Law and Criminology of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В настоящее время наряду с исследованием механизма действия межотраслевой преюдиции нередко возникает вопрос необходимости её ограничения и установления на законодательном уровне пределов её действия. Анализ современной юридической научной литературы свидетельствует об отсутствии единого подхода к понятию преюдициальности судебного акта, о необходимости разграничения понятий преюдиции и преюдициальности и соотношения принципа свободы оценки доказательств и преюдиции.

ABSTRACT

Today along with the study of the mechanism of action inter-sectoral issue preclusion, the question often arises the need for its restriction and the establishment at the legislative level, the limits of its validity. The legal analysis of the current scientific literature indicates the absence of a unified approach to the concept of the prejudicial nature of the judicial act, the separation of the concepts of prejudice and prejudicial nature and ratio of the principle of freedom of evaluation of evidence and issue preclusion.

Ключевые слова: преюдиция; преюдициальность; принцип свободы оценки доказательств; пределы преюдиции.

Keywords: prejudice; the prejudice; the principle of free evaluation of evidence; the limits of prejudice.

Вопрос преюдициального значения обстоятельств, установленных решением одного суда для дела, рассматриваемого другим судом, не раз исследовался в научной литературе. На современном этапе своего развития преюдиция (от лат. *praejudicium* – преюдиция, пред-решение, предубеждение) [6, с. 201] формулируется законодателем так: обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором, за исключением приговора, постановленного судом в соответствии со ст. 226.9, 316 или 317.7 УПК РФ либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем,

дознавателем без дополнительной проверки. При этом такой приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле.

Представленная норма права указывает на существование такого свойства приговора, как «преюдициальность», выражающегося в обязательности установленных этим приговором обстоятельств для органов предварительного расследования, прокурора и суда, которые должны признавать такие обстоятельства без дополнительной проверки [3, с. 51]. Таким образом, в отношении целого ряда фактов, на которые суд ссылается в описательно-мотивировочной части выносимого им решения, не применяются такие краеугольные ста-

дни доказывания, как проверка и оценка доказательств ввиду уже проведенного их исследования другим судом.

Каким же образом подобное положение закона соотносится с признанным еще в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. принципом свободой оценки доказательств? Этот принцип, как известно, установлен ст. 17 УПК РФ и содержит следующие положения: судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы.

Так, И. Я. Фойницкий писал: «Но что же понимает закон под свободною оценкой доказательств, им насаждаемую? Не следует смешивать решение дела по системе свободной оценки с решением его по непосредственному впечатлению. Первое предполагает знание дела путем изучения его по объективным данным, в самом деле заключающееся; второе ограничивается принятием того впечатления, которое дело или его отдельные моменты оставили в наших чувствах. Оценка доказательств есть умственная деятельность, разрешающаяся сомнением или убеждением...» [11, с. 191]. Таким образом, суд посредством собственных размышлений приходит к выводу о правдивости или ложности представленных ему доказательств.

Налицо непримиримое противоречие: с одной стороны, участники, которым законом даны полномочия по оценке доказательств, должны самостоятельно, не руководствуясь ничем кроме собственного усмотрения [9, с. 14.] и требований закона, оценить истинность достигнутого знания в рамках конкретного уголовного дела. Причем знание это будет касаться как действительных обстоятельств дела, так и прав и обязанностей его участников. С другой стороны, «преюдициальность» — это не что иное, как «обязательность для всех судов, рассматривающих дело, принять без проверки и доказательств факты, ранее установленные вступившим в законную силу судебным решением или приговором по какому-либо другому делу» [1, с. 544]. Фактически судья, подчиняясь межотраслевой преюдиции, даже не имеет права усомниться в достоверности фактов, установленных иным итоговым

актом суда. Подобный спор о превалировании одного положения закона над другим нередко возникал на страницах печати. Позиции зачастую занимались диаметрально противоположные: либо предпочтение отдавалось внутреннему убеждению, либо преюдиции. К примеру, Я. О. Мотовиловкер полагал, что подобное противоречие нельзя решить в пользу преюдиции [8, с. 117].

Рассматривая преюдицию, закрепленную в ст. 28 УПК РСФСР, Г. Я. Борисевич пишет: «Данная норма соответствовала убеждениям практических работников в том, что в определенных случаях (обоснованных сомнениях в истинности судебного решения) преюдиция должна быть опровержимой. Другое представление о сущности преюдиции противоречило бы принципу свободы оценки доказательств» [2, с. 264].

Позиция Р. Искандерова основана на незыблемости самостоятельного судебного усмотрения; так, по его мнению, суд вправе дать новую оценку установленным ранее фактам и выводам в соответствии с той совокупностью доказательств, которая имеется в его распоряжении, и вынести приговор по своему внутреннему убеждению при появлении доказательств, их опровергающих [5, с. 21].

В свою очередь, З. З. Зинатуллин предполагал, что суд, следователь, дознаватель и прокурор «не могут входить в обсуждение доброкачественности соответствующего процессуального акта, в котором они констатированы, и делать новые выводы, противоречащие этому акту, пока последний не отменен в установленном законом порядке» [4, с. 74].

Самый лаконичный, однако не решающий спора ответ был дан М. С. Строговичем, писавшим, что первоначальный приговор не имеет силу закона, это официальный ненормативный акт, удостоверяющий отдельные факты, принимаемые судом как истинные без дополнительной проверки в том случае, когда они представляются суду бесспорными и не вызывающими сомнений в своей истинности [10, с. 214]. При сомнении в том или ином факте, установленном вступившим в законную силу приговором, при возражении против этого факта обвиняемого или иного участника процесса суд обязан данный факт исследовать по существу [7, с. 86].

Пределы действия преюдиции, вопрос об опровержимой либо необровержимой преюдиции, как представляется, необходимо рассматривать в контексте проблемы «преюдициальности» судебного акта вообще.

Рассуждения о необровержимой презумпции несостоятельны и являются результатом исследования правила, установленного ст. 90 в отрыве от остальных норм УПК РФ. Предусмотренная законодателем возможность пересмотра приговора ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в любом случае предполагает возможность правоприменителя и сторон по уголовному делу отменить не соответствующий действительности судебный акт. Свойство «преюдициальности» появляется у судебного решения после вступления его в законную силу, а прекращается после его отмены в порядке, установленном ст. 419 УПК РФ, ст. 242 или ст. 392, а также ст. 311 АПК РФ. Кроме того, законодателем не ограничен круг лиц, которые могут дать повод для возбуждения производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Возможность дачи новой оценки установленным ранее фактам и выводам не только суду, но и всем участникам уголовного судопроизводства, перечисленным в ст. 17 и 90 УПК РФ, приведет к размыванию понятия законной силы судебного акта и к ликвидации презумпции истинности вступившего в законную силу решения суда.

Список литературы

1. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. — М. : ИНФРА-М, 1999. — 790 с.
2. Борисевич Г. Я. О проблемах применения статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса РФ // Вестн. Перм. ун-та. Юрид. науки. — 2014. — № 1. — С. 260–268.
3. Дикарев И. С. Преюдициальность судебных решений в уголовном процессе // Законность. — 2014. — № 10. — С. 51–53.
4. Зинатуллин З. З. Уголовно-процессуальное доказывание / З. З. Зинатуллин. — Ижевск : [б. и.], 1993. — 228 с.
5. Искандеров Р. О преюдициальном значении приговора // Сов. юстиция. — 1990. — № 22. — С. 21–23.
6. Латинская юридическая фразеология / сост. проф. Б. С. Никифоров. — М. : Юрид. лит., 1979. — 246 с.
7. Левченко О. В. Преюдиция в уголовно-процессуальном праве // Вестн. ОГУ. — 2010. — № 3 (109). — С. 84–88.
8. Мотовиловкер Я. О. Показания и объяснения обвиняемого как средство защиты в советском уголовном процессе / Я. О. Мотовиловкер. — М. : [б. и.], 1956. — 177 с.
9. Рябинина Т. К. Внутреннее убеждение в механизме доказывания по уголовному делу / Т. К. Рябинина, О. В. Петрова, Е. Д. Горевой // Рос. судья. — 2003. — № 5. — С. 14–16.
10. Строгович М. С. Учение о материальной истине в уголовном процессе / М. С. Строгович. — М. : Л. : [б. и.], 1947. — 277 с.
11. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 т. Т. 2 / И. Я. Фойницкий. — СПб. : [б. и.], 1907. — 573 с.

УДК 343.98

ВЫЯВЛЕНИЕ, РАСКРЫТИЕ И РАССЛЕДОВАНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ

Коварин Дмитрий Андреевич

кандидат юридических наук, доцент кафедры организации и безопасности судебной
и правоохранительной деятельности Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск
E-mail: kovarin65@mail.ru

THE IDENTIFICATION, DISCLOSURE AND INVESTIGATION OF CRIMES IN SPHERE OF ECONOMY

Dmitry Kovarin

Candidate of Law Science, Associate Professor of Department of Organization of Judicial and Security
and Law Enforcement of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

Криминальные элементы все в большей степени ориентируются на совершение преступлений, приносящих быструю и максимальную выгоду, раскрытие и расследование которых представляет значительную сложность.

В силу этих и других причин раскрываемость корыстно-насильственных преступлений как в целом, так и совершенных в сфере экономики остается низкой и не отвечает требованиям усиления борьбы с преступностью как стратегической задаче уголовной политики.

ABSTRACT

Criminal elements are increasingly oriented to commit crimes, brings quick and maximum benefit, disclosure and investigation of which is of considerable complexity.

For these and other reasons the clearance rate for violent crimes selfish as a whole, and committed in the economic sphere remains low and does not meet the requirements to strengthen the fight against crime as a strategic objective of criminal policy.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации; Закон об оперативно-разыскной деятельности; оперативно-разыскные мероприятия; ответственность за преступления в сфере экономики; раскрытие; профилактика.

Keywords: Criminal procedure code of the Russian Federation, the Law on operative-investigative activity, operational-investigative activities, responsibility for crimes in the economic sphere, disclosure, prevention.

Основным недостатком в раскрытии корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики по-прежнему остается слабое агентурное внедрение в уголовную среду: оперативным составом органов внутренних дел не в полной мере реализуются полномочия, предоставленные Федеральным законом «Об оперативно-разыскной деятельности».

Возможности оперативно-поисковых и оперативно-технических подразделений используются не всегда рационально. Неудовлетворительно решаются вопросы преодоления противодействия криминальной среды правоохранительным органам. Распространены факты запугивания и подкупа потерпевших и свидетелей в целях склонения их к отказу от участия в уголовном процессе или даче ложных показаний, хи-

щения и уничтожения уголовных дел, подкупа и угроз в отношении других участников уголовного судопроизводства, что отрицательно сказывается на результатах борьбы с корыстно-насильственными видами преступлений в целом и в сфере экономики в частности.

Условия, способствующие совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, — это объективная категория, которая не остается инертной в формировании и выборе способов их совершения. Принимая во внимание специфичность данных преступлений, выраженную, в частности, в повышенной трудности их оперативно-разыскного предупреждения, целесообразно подробнее остановиться на совокупности во-

просов, касающихся различных аспектов их предупреждения.

Полученная в процессе поисковой работы и перепроверенная первичная информация об условиях, способствующих совершению преступлений, и лицах, требующих профилактического воздействия, реализуется посредством предупредительных мероприятий, включающих общую и индивидуальную профилактику, а также неотложную оперативно-разыскную профилактику.

В соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, а также положениями международных соглашений о правах человека, предупреждение преступлений является одним из приоритетных направлений государственной деятельности в борьбе с преступностью.

Исходя из того, что явления, порождающие преступность, проявляются в экономической, идеологической, культурной и других сферах жизни общества, деятельность по предупреждению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики должна быть также дифференцирована в соответствующих направлениях. Основные из них:

1. Выявление и устранение условий, способствующих совершению рассматриваемых преступлений (общая профилактика).

2. Выявление лиц, могущих совершить корыстно-насильственные преступления в сфере экономики и оказание на них профилактического воздействия (индивидуальная профилактика).

3. Предотвращение подготавливаемых корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики.

В настоящее время в криминологии сложились более реалистичные и объективные взгляды на преступность как явление, не поддающееся в обозримом будущем полной ликвидации и искоренению [3].

Все это нашло синтезированное обобщение в понятии предупреждения преступления «как деятельности по совершенствованию общественных отношений в целях: выявления и нейтрализации причин преступности и условий ей способствующих; выявления и нейтрализации явлений и процессов, обуславливающих совершение, рост и распространение отдельных форм и видов преступлений; факторов, влияющих на формирование антиобщественных черт у определенных категорий лиц, влияние на условия их жизни и воспитания; устранение конкретных условий, обуслов-

ливающих совершение преступлений отдельными лицами, определение форм и методов контроля за преступностью» [8].

С точки зрения МВД РФ «предупреждение преступлений органами внутренних дел представляет собой вид деятельности, осуществляемый в пределах компетенции ОВД по предотвращению или пресечению преступлений и административных правонарушений, выявлению и анализу причин и условий, способствующих их совершению, принятию мер по их устранению или нейтрализации, установлению лиц, действия которых дают основания для принятия к ним мер профилактического воздействия» [1].

Целенаправленная деятельность субъектов предупредительной деятельности складывается из множества взаимосвязных мер, различающихся по своему объему, масштабам, конкретному содержанию и другим признакам. Безусловным является и утверждение о том, что предупреждение преступности – задача многоаспектная, комплексная и что решаться она должна совокупными усилиями всего общества, всех звеньев его организма [7].

Анализ принятых программ показывает, что они практически не предусматривают конкретизации проблем предупреждения преступности, а в основном акцентированы на решение текущих задач. Данное положение объясняется, прежде всего, недофинансированием принимаемых программ и их отчужденностью от принятых долгосрочных политических решений. Признавая необходимость создания государственной доктрины предупреждения преступлений, разработчики принятых программ ограничиваются в основном несущественными «преобразованиями» на уровне многочисленных «продолжить», «укрепить», «изыскать», «повысить», «улучшить» и т. д. [6].

Необходимо признать, что практика предупреждения преступности из задачи, решаемой на общегосударственном уровне, постепенно превратилась в актуальную проблему только для правоохранительных органов. Поэтому сегодня на первый план вышли предупредительные меры, применяемые правоохранительными органами в разумном сочетании общесоциального и специально-криминологического уровня [4].

Предупредительная работа, осуществляемая в отношении корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, имеет свои особенности, обусловленные:

- проведением в предупредительных целях различных оперативно-разыскных мероприятий (ОРМ);

- использованием различных форм содействия граждан и в первую очередь конфиденциального содействия;

- использованием в целях предупредительной работы различных учетов;

- кругом привлекаемых субъектов.

Организация предупреждения корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики включает в себя:

- анализ информации о состоянии и структуре рассматриваемой преступности с целью прогнозирования ее динамики;

- определение условий, способствующих совершению указанных преступлений;

- установление конкретных признаков, свидетельствующих о возможной реализации преступных замыслов;

- определение наиболее целесообразных направлений и содержания оперативно-разыскных и иных мероприятий по предупреждению преступлений;

- оперативно-поисковая работа по выявлению условий, способствующих совершению преступлений, и лиц, могущих их совершить, а также лиц, замышляющих и подготавливающих преступления;

- организацию взаимодействия с различными заинтересованными субъектами;

- подготовку информационных сообщений для органов власти и управления с рекомендациями по нейтрализации выявленных нарушений.

Полученная в результате поисковой работы информация систематизируется, изучается, анализируется, и на основе этого оперуполномоченный планирует мероприятия предупредительного характера, направленные на нейтрализацию условий, способствующих совершению преступлений, либо на положительную переориентацию профилируемого лица, а в отдельных случаях – на предотвращение подготавливаемого преступления.

Таким образом, предупреждение преступлений в его оперативно-разыском аспекте применительно к рассматриваемой проблеме представляет собой комплекс оперативно-разыскных и иных мероприятий, направленных на недопущение совершения максимально большего количества корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, посредством выявления и устранения условий, способ-

ствующих совершению этих преступлений, выявления лиц, от которых можно ожидать их совершения и оказания на них профилактического воздействия, предотвращения замышляемых и подготавливаемых преступлений.

Возможность комплексного использования оперативно-разыскных сил, средств и методов ОРД в предупреждении корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики реализуется в тех случаях, когда применение иных методов невозможно или не дает должного результата.

Конкретная организация и тактика предупредительно-профилактической работы определяются следующими обстоятельствами:

- видом замышляемого или подготавливаемого корыстно-насильственного преступления в сфере экономики;

- особенностями характера и степенью криминогенной устойчивости лиц, от которых можно ожидать совершения рассматриваемых преступлений;

- особенностями преступной среды (формы общения, наличие неформальных лидеров, степень их влияния на участников преступной группы, взаимоотношения между отдельными участниками и т. п.).

В соответствии с целями предупреждения рассматриваемых преступлений выделяются следующие группы мероприятий, осуществляемых в рамках ОРД:

- мероприятия общепрофилактического характера, заключающиеся в выявлении и устранении причин и условий преступлений, способствующих их совершению (общая профилактика);

- мероприятия индивидуально-профилактического характера по выявлению и перевоспитанию лиц, от которых можно ожидать совершения преступления (индивидуальная профилактика);

- мероприятия по предупреждению замышляемых и подготавливаемых преступлений, их пресечению на стадии покушения.

Общая профилактика

Для выявления причин и условий, способствующих совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, проводятся следующие мероприятия:

- систематически проверяют состояние сохранности денежных средств и товарно-материальных ценностей, технической оснащенности касс, банков, связи, предприятий торговли, общественного питания, а также

других предприятий и учреждений независимо от форм собственности;

- через руководителей предприятий, учреждений и организаций добиваются установления в помещениях, где хранятся крупные суммы в сейфах, охранной сигнализации и систематически проверяют ее исправность;

- периодически проверяют порядок инкассации денег и принимают меры к тому, чтобы установленные правила инкассации строго соблюдались;

- проводят среди материально ответственных лиц и лиц, связанных с доставкой денег, разъяснительную работу, направленную на повышение их бдительности.

Значительное количество разбойных нападений и грабежей совершается на улицах городов и поселков преступными группами, состоящими из молодежи. Работники уголовного розыска принимают меры к выявлению таких групп, установлению мест их сборищ и предупреждению антиобщественных проступков с их стороны. Это осуществляется во взаимодействии с участковыми уполномоченными милиции, путем личного наблюдения, бесед с жильцами, через конфиденентов, с последующим разоблачением этих групп.

В местах вероятного совершения грабежей и разбоев, а также других преступлений организуется патрулирование силами работников милиции, применяется личный сыск.

В практической деятельности работники оперативных подразделений используют различные источники информации для получения сведений о причинах и условиях, способствующих совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, что позволяет разрабатывать и осуществлять мероприятия общепрофилактической направленности.

Среди этих источников наиболее важными являются:

- результаты изучения и оценки оперативной обстановки на обслуживаемой территории;

- материалы расследуемых (расследованных) уголовных дел;

- материалы административной практики;

- сведения оперативно-разыскного характера;

- сообщения должностных лиц, а также письма и заявления граждан;

- сообщения печати, радио, телевидения;

- статистические данные;

- сообщения лиц, оказывающих конфиденциальное содействие;

- материалы проверок первичной информации;

- материалы дел оперативного учета (в том числе архивные);

- результаты проведения отдельных оперативно-разыскных и оперативно-технических мероприятий по выявлению и раскрытию корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики.

Особое значение имеет анализ оперативной обстановки на обслуживаемой территории и расположенных на ней отдельных объектах. С этой целью изучаются статистические данные о числе и виде совершаемых на обслуживаемой территории преступлений в целом и корыстно-насильственных в сфере экономики в частности, сопоставляют их с данными за предшествующие аналогичные периоды, как правило, за месяц, квартал, полугодие, год, выявляют тенденции к увеличению или, наоборот, уменьшению количества совершенных преступлений.

Большое значение имеет группировка статистических данных, характеризующих личность правонарушителей. Как показывает проведенное исследование, более целесообразно ее проводить по следующим признакам: возраст, образование, семейное положение, занятость общественно полезным трудом, профессия, специальность, место работы, учебы, прежняя судимость и др. Названные признаки имеют важное значение для определения дальнейших общепрофилактических мероприятий.

Важную информацию об обстоятельствах, способствовавших совершению рассматриваемых преступлений, оперативные работники могут получить в ходе опросов задержанных и арестованных, а также в ходе опросов потерпевших и свидетелей.

При организации и осуществлении оперативно-разыскных мероприятий, связанных с общей профилактикой корыстно-насильственных преступлений, совершаемых в сфере экономики, особое внимание должно уделяться использованию возможностей конфиденентов. Это связано с тем, что преступные намерения и побуждения отдельных лиц, особенно при подготовке преступлений, не могут быть установлены только гласными мерами. Поэтому состоящие у оперативных работников конфидененты должны ориентироваться на установление этих обстоятельств, причем независимо от того, какие конкретно задания они выполняют. Пользуясь доверием проверяемых, разрабатываемых, конфидененты имеют возможность вы-

яснить истинный характер причин, побуждающих отдельных лиц заниматься преступной деятельностью, а также тех условий, которые используют преступники для достижения своих преступных замыслов.

Важное значение для выявления причин преступлений и условий, способствующих их совершению, имеют материалы расследуемых (расследованных) уголовных дел. В соответствии с ч. 2 ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу подлежат выявлению обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Изучение группы уголовных дел позволяет сделать обобщенные выводы о причинах корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики и условиях, способствующих их совершению. На основании этих выводов определяются необходимые меры по устранению выявленных причин преступлений и условий, способствующих их совершению.

Исходные данные для общепрофилактической работы могут быть получены и в процессе оперативного наблюдения за определенными категориями лиц, могущих совершить преступления (в этом аспекте выясняются условия, которые они намерены при этом использовать).

После получения первичной информации о причинах преступлений и условиях, способствующих их совершению, принимаются меры по ее проверке. В этих целях используются имеющиеся в распоряжении оперативных подразделений оперативно-разыскные и иные силы, средства и методы. Характер мероприятий по проверке первичных данных, их объем и интенсивность осуществления зависят от содержания первичной информации, степени полноты и достоверности, а также от возможностей работников оперативных подразделений по осуществлению тех или иных мероприятий. В случае необходимости первичные сведения могут перепроверяться через другие источники. Иногда могут проводиться специальные мероприятия по уточнению отдельных обстоятельств.

Выявление причин и условий корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики – это начальная стадия общепредупредительной работы. После обнаружения причин и условий разрабатываются и принимаются действенные меры по их устранению.

Такие меры могут осуществляться как непосредственно оперативными подразделениями и при их участии органами внутренних

дел в целом, так и соответствующими государственными органами и общественными организациями, в обязанности которых входит устранение причин преступлений и условий, способствующих их совершению. Это обусловливается тем, что значительная часть причин, порождающих преступления, и условий, способствующих их совершению, существует и проявляется в сфере деятельности различных государственных органов, хозяйственных организаций различных форм собственности, общественных формирований, и поэтому они не могут быть устранены непосредственно оперативными работниками.

Здесь необходимо отметить, что независимо от того, кто конкретно будет осуществлять меры по устранению выявленных причин преступлений и условий, способствующих их совершению, они должны отвечать ряду требований, основные из которых следующие: быть правильными, законными, обоснованными, реальными, экономически целесообразными и конкретными.

Большое значение в общей профилактической работе имеет взаимодействие оперативных подразделений с другими службами и подразделениями органов внутренних дел, органами прокуратуры, юстиции, а также другими государственными органами, должностными лицами.

К числу мер, направленных на устранение причин корыстно-насильственных преступлений, совершаемых в сфере экономики, и условий, способствующих их совершению, относятся подготовка и направление сообщений, информации и представлений в хозяйственные (независимо от форм собственности) и муниципальные органы, общественные формирования. Эти документы могут готовиться как непосредственно работниками оперативных подразделений, так и с привлечением в этих целях возможностей работников следственных подразделений органов внутренних дел; работников прокуратуры и иных компетентных организаций. Их привлечение в целях подготовки таких документов особенно целесообразно в тех случаях, когда сведения об обстоятельствах, способствующих преступным проявлениям рассматриваемого вида, получены негласным путем.

Направляемые сообщения, информация и представления должны быть тщательно проверены и основываться только на конкретных фактах и сведениях, полностью соответству-

ющих действительности, содержать четкие указания относительно сущности выявленных причин корыстно-насильственных преступлений, совершаемых в сфере экономики, и условий, способствующих их совершению, а также аргументированные предложения о наиболее эффективных путях и способах устранения выявленных причин этих преступлений и условий, способствующих их совершению.

К непосредственным мерам, осуществляемым оперативными подразделениями ОВД, следует также отнести *организацию оперативно-разыскного наблюдения (слежения)* за ходом реализации вносимых правоохранительными органами предложений по устранению криминальных факторов, способствующих совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики. Указанная мера имеет значительные потенциальные возможности для повышения эффективности предупредительной работы. Следует отметить и то, что важнейшей организационной предпосылкой эффективного применения вышеуказанной меры является необходимость ведения учета предложений по устранению факторов, способствующих совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, вносимых всеми субъектами правоохранительной системы. Практическая реализация учета таких предложений должна быть представлена основными правовыми положениями, регулирующими деятельность в сфере экономики, ссылаками на источник-документ и концентрироваться в определенных накопителях либо в соответствующих литерных делах.

В случае отсутствия должного реагирования со стороны государственных органов различного уровня по устранению обстоятельств, способствующих совершению корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики, ОВД могут прибегнуть к помощи депутатских комиссий по борьбе с преступностью, с целью решения возникающих проблем.

В системе реализации мер оказания содействия в устранении обстоятельств, способствующих совершению рассматриваемых преступлений, оперативные работники должны учитывать множество различных социальных факторов, влияющих на результативность указанной деятельности. Одним из таких факторов является повышение общественной значимости *средств массовой информации (СМИ)* в комплексе мер, направленных на предупреждение корыстно-насильственных преступле-

ний в сфере экономики. На современном этапе развития общества средства массовой информации способны выполнить и выполняют роль инструмента, влияющего на многие аспекты социальной действительности, в том числе и те, которые входят в сферу предупреждения рассматриваемых преступлений.

Осуществляя заранее рассчитанное воздействие на социальную среду через СМИ, сотрудники оперативных подразделений, осуществляющие борьбу с корыстно-насильственными преступлениями в сфере экономики, могут:

- оповещать население о совершаемых фактах корыстно-насильственных преступлений и тем самым осложнять преступникам возможность реализации криминальных проявлений;
- информировать личный состав ОВД о проявлениях корыстно-насильственной преступности в сфере экономики, тем самым опосредственно ориентируя их предупреждение и раскрытие этих преступных деяний;
- способствовать оживлению обмена информацией в местах повышенной криминальности для увеличения информационного потока о фактах совершения корыстно-насильственных преступлений от конфиденентов;
- устанавливать дополнительные эпизоды преступной деятельности конкретных лиц, причастных к совершению рассматриваемых преступлений.

Как же средства СМИ должны отражать рассматриваемую преступность? В этом плане могут быть рациональны предложения по следующим направлениям. Во-первых, отражение должно соответствовать действительности. Во-вторых, необходимо всесторонне учитывать особенности восприятия населением подобной информации. В-третьих, материалы о корыстно-насильственных преступлениях в рассматриваемой сфере целесообразно дополнять информацией о личности преступников, об условиях их жизни до осуждения.

Другим направлением организационных мероприятий по борьбе с корыстно-насильственными преступлениями в сфере экономики является построение системы противодействия использованию преступно нажитых средств и совершению незаконных сделок и операций.

Еще одним направлением организационных мер борьбы с корыстно-насильственными посягательствами рассматриваемого вида является эффективный контроль за деятельностью служб безопасности и, в первую очередь, за деятельностью частной охранной службы, ко-

торая широко используется субъектами среднего предпринимательства.

Тенденции развития предпринимательства таковы, что в большинстве случаев отдается предпочтение созданию служб безопасности, нежели выплачиванию дани рэкетирам. Крупные частные предприятия и фирмы стремятся уйти из-под контроля преступных организаций, считая более целесообразным вкладывать соответствующие средства в создание обособленных подразделений для осуществления охранно-сыскной деятельности в интересах собственной безопасности. Для этого часто в состав службы безопасности включаются лица, имеющие криминальные связи, из правонарушителей (не имеющих судимости), а также бывшие сотрудники правоохранительных органов, которые в состоянии погасить возникший конфликт и способны вести эффективные переговоры с представителями преступных организаций.

Очевидно, что в настоящее время службы безопасности развиваются как подразделения «полукриминального» характера, а это само по себе является негативной тенденцией, имеющей оперативно-разыскное значение. С одной стороны, это дает возможность криминалитету легализоваться. С другой, указывает на опасность сращивания правоохранительных органов с организованной преступностью, что, в частности, может происходить через бывших работников милиции, работающих в службах безопасности.

Все это требует эффективного контроля за столь необходимыми предпринимателям охранными службами. В этом плане удачным может оказаться укрепление сотрудничества правоохранительных органов с негосударственными организациями и их структурами и детективными службами [5]. С одной стороны — это курирование сотрудниками правоохранительных органов данных служб с целью выявления информации о фактах совершения корыстно-насильственных преступлений в рассматриваемой сфере, с другой — правоохранительные органы могут способствовать службам по отпору корыстно-насильственным преступникам [3].

В рамках исследуемого нами направления особую актуальность приобретает *метод прогнозирования событий, упреждения нежелательных последствий* совершения корыстно-насильственных преступлений в сфере экономики. В дан-

ном случае в тактическом плане реализуется принцип наступательности в ОРД, в прогнозировании событий, поведения отдельных субъектов или групп лиц для упреждения общественно опасных действий.

Принимая во внимание то, что одной из основных задач оперативных подразделений ОВД в борьбе с исследуемым криминальным феноменом является быстрое реагирование на криминогенную ситуацию как упреждающими мерами, так и решительными действиями по разоблачению лиц, совершивших рассматриваемые преступления, то к таким мерам в первую очередь следует отнести:

- укрепление оперативных позиций в сфере экономики, а также в криминогенной среде;
- своевременное ознакомление оперативных работников с возможными приемами использования в преступных целях имеющихся недостатков в экономическом и правовом функционировании сферы экономики.

Список литературы

1. Гладких В. И. Проблемы предупреждения органами внутренних дел преступности в сверхкрупном городе: дис. ... д-ра юрид. наук. — М.: ВНИИ МВД России, 1997. — 443 с.
2. Куликов А. Мы заинтересованы в сотрудничестве // Частный сыск. Охрана. Безопасность. — 1996. — № 8. — С. 4–5.
3. Раска Э. Борьба с преступностью и социальное управление (теоретические и методологические аспекты) / Э. Раска. — Таллин: Ээстираамат, 1985. — 216 с.
4. Сафонов В. Н. Организованное вымогательство: уголовно-правовой и криминологический анализ / В. Н. Сафонов. — СПб.: СПб и ВЭСЭП; О-во «Знание», 2000. — 239 с.
5. Концепция (основные направления) деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений. — М.: Акад. упр. МВД России, ВНИИ МВД России, 1998. — 125 с.
6. Курс советской криминологии. Предмет. Методология. Преступность и ее причины. Преступник. — М.: Юрид. лит., 1985. — 416 с.
7. Об утверждении нормативных актов о деятельности ОВД по предупреждению преступлений: приказ МВД РФ от 11 авг. 1998 г. № 490 (с изм. и доп., согл. приказа МВД РФ от 13.01.2003 № 21) // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: справочная правовая система.
8. О дополнительных мерах по укреплению общественного порядка и профилактики правонарушений в Российской Федерации: постановление Правительства РФ № 397 от 5 апреля 1997 г. // Собр. законодательства РФ. — 1997. — № 15. — Ст. 1797.

УДК 343.139

О ДОПУСТИМОМ СРОКЕ ОТВОДА СУДЬИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Рукавишников Павел Павлович

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права
и криминалистики Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск

E-mail: rukelena@yandex.ru

PERMISSIBLE LENGTH FOR RECUSAL OF JUDGE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Pavel Rukavishnikov

Candidate of Law Science, Associate Professor
of the Chair of Procedural Criminal Law and Criminalistics
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

В УПК РФ содержится положение о том, что отвод судье должен быть заявлен до начала судебного следствия, в ходе дальнейшего судебного заседания заявление об отводе допускается лишь в случае, когда основание для него ранее не было известно стороне. Данное положение не соблюдается на практике, суды рассматривают заявленные отводы судье в любой момент судебного разбирательства. В статье анализируются теоретические подходы, позиция Конституционного Суда РФ, а также судебная практика применения ч. 2 ст. 64 УПК РФ. На основании этого автором предлагается исключить указанную норму из уголовно-процессуального закона, что должно в большей степени обеспечить справедливость судебного разбирательства.

ABSTRACT

In the code of criminal procedure contains a provision that the judge must be filed before the start of the trial, during further judicial session the statement of disqualification is permitted only in the case when the reason for it was not previously known to the party. This provision is not respected in practice. The courts have stated objections presented to the judge at any time during the judicial proceedings. The article analyzes the theoretical approaches, the position of the constitutional Court and the judicial practice of application of part 2 of article 64 of the code. Based on this the author proposes to exclude the specified norm of the criminal procedure law, that should abolish in a greater degree to ensure the justice of trial.

Ключевые слова: судебное следствие; самоотвод; обстоятельства, исключающие участие судьи в уголовном деле; беспристрастность судьи; справедливость судебного разбирательства.

Key words: judicial investigation; rejection; the circumstances excluding participation of the judge in criminal case; impartiality of the judge; justice of trial.

Институт отводов в уголовном судопроизводстве является важной процессуальной гарантией, обеспечивающей справедливость судебного разбирательства по уголовным делам. Отличительной особенностью порядка отвода судьи является требование, закрепленное в ч. 2 ст. 64 УПК РФ, согласно которому отвод судье заявляется до начала судебного следствия, а в случае рассмотрения уголовного дела судом с участием присяжных заседателей – до формирования коллегии присяжных заседателей. В ходе дальнейшего судебного заседания заявление об отводе допускается лишь в случае, когда основание для него ранее не было известно стороне.

Данная норма, как представляется, имеет двойственную правовую природу. С одной

стороны, будучи обусловленной таким общим условием судебного разбирательства, как неизменность состава суда (ст. 242 УПК РФ), рассматриваемая норма, согласно позиции Конституционного Суда РФ, обеспечивает «рассмотрение уголовного дела объективным и беспристрастным судом» [6]. С другой стороны, она предполагает «предотвращение злоупотреблений участниками производства по уголовному делу своим правом заявлять отводы и обеспечение стабильного ведения судебного заседания» [2, с. 174; 3, с. 100].

В целом следует согласиться с высказанным в научной литературе мнением о том, что ч. 2 ст. 64 УПК РФ направлена «на оптимизацию уголовного судопроизводства. Чем рань-

ше выявятся основания для отвода судьи, тем быстрее будет принято решение о его устранении от участия в судебном заседании, что предотвратит затягивание процесса и необходимость повторного рассмотрения уголовного дела с вызовом все тех же участников судопроизводства и исследованием все тех же доказательств» [1, с. 263].

Особую актуальность в теории и практике уголовного судопроизводства в этой связи приобретает вопрос о возможности отвода судьи после начала судебного следствия.

В практике Иркутского областного суда нередко факты заявления сторонами ходатайств об отводе судьи после начала судебного следствия. Парадоксальность ситуации в таких случаях заключается в том, что для оценки судом момента появления основания для отвода судьи (до или после начала судебного следствия) требуется рассмотрение заявленного отвода по существу. Так, например, по делу Ж. и других суд рассмотрел более 10 отводов судьи, заявленных подсудимым Т. после начала судебного следствия. Во всех случаях основания для отвода судьи формально возникли после начала судебного следствия и были связаны, по мнению подсудимого, с нарушением судьей уголовно-процессуального закона. Суд, рассмотрев все отводы по существу, отказал в их удовлетворении [7]. Как справедливо отмечается в научной литературе, «реализация права на отвод не должна быть направлена на срывы судебных заседаний и затягивание производства по делу» [1, с. 264].

По результатам проведенного опроса 80 судей Иркутского областного суда, районных и мировых судей Иркутской области 96,25 % (77) судей не выясняют, знало ли лицо, заявившее отвод судьи, об основании такого отвода до начала судебного следствия; 83,75 % (67) судей пояснили, что по формулировке основания для отвода им было понятно, когда такое основание возникло. При этом 92,5 % (74) судей рассматривают отвод судьи и в случае, когда основание для него ранее было известно стороне, что, по их мнению, не нарушает право на защиту, облегчает работу апелляционной инстанции (отсутствие необходимости мотивировать доводы об отказе в рассмотрении соответствующего ходатайства об отводе) и способствует разрешению дела в разумный срок, поскольку исключает производные процессуальные действия стороны, чей отвод был не рассмотрен (подача жалобы на отказ в удовлетворении отвода, повторное заявление видо-

измененного отвода судьи по тому же или схожему основанию).

С таким мнением трудно не согласиться. Как обоснованно отмечает Л. Д. Калинин, «на практике заявленные отводы в любой момент производства стадии судебного разбирательства разрешаются без выяснения установленного в законе расплывчато ограничения об известности или неизвестности стороне, заявившей отвод, основания для его заявления ранее, до судебного следствия» [4, с. 20].

В целом перед судом при рассмотрении отвода, заявленного после начала судебного следствия, стоит одна задача – оценить законность основания для отвода конкретного судьи, независимо от времени его возникновения. Данная задача вытекает из положения, предусмотренного п. 2 ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ, согласно которому безусловным основанием отмены судебного решения является его вынесение незаконным составом суда. Поэтому отказ суда рассмотреть отвод, заявленный судьи после начала судебного следствия, по основанию, существовавшему до его начала, означает с высокой степенью вероятности дальнейшее рассмотрение дела незаконным составом суда.

Так, исследуя вопрос о возможности заявления адвокатом отвода судьи в стадии судебных прений, квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы отметила: «понимая и признавая важное организационно-техническое значение правила, установленного в ч. 2 ст. 64 УПК РФ («в ходе дальнейшего судебного заседания заявление об отводе допускается лишь в случае, когда основание для него ранее не было известно стороне»), квалификационная комиссия считает, что Конституция РФ и российское уголовно-процессуальное законодательство не допускают возникновения ситуации, когда был бы признан законным обвинительный приговор, постановленный судьей, обоснованный и мотивированный отвод которому был заявлен несвоевременно» [5, с. 37].

Анализируя вышеизложенное, можно сделать следующий промежуточный вывод: активность сторон в части заявления отвода судьи должна проявляться на этапе подготовки дела к судебному заседанию, что позволяет обеспечить оптимальность процессуального механизма судебного разбирательства с точки зрения принципа разумного срока уголовного судопроизводства и негласного принципа процессуальной экономии. В противном случае отмена приговора вышестоящей инстан-

цией по основанию незаконного состава суда в связи с тем, что суд первой инстанции отказал в рассмотрении отвода, заявленного судьбе после начала судебного следствия, повлечет гораздо более серьезные материально-временные затраты, нежели рассмотрение такого отвода в ходе судебного заседания.

В то же время незаявление стороной отвода судьбе до начала судебного следствия, если ей известны основания для такого отвода, противоречит требованиям ч. 2 ст. 64 УПК РФ, однако само по себе процессуальным нарушением не является. Заявление отвода судьбе на основании ч. 1 ст. 64 УПК РФ является правом, а не обязанностью участника уголовного судопроизводства. Поэтому на практике могут возникать коллизионные ситуации, когда сторона, зная до начала судебного следствия об основании для отвода судьбы (о котором не известно самому судьбе), в тактических целях, не заявляет ему отвод, для того чтобы в последующем использовать данное основание для достижения своих процессуальных интересов (в частности, для отмены в вышестоящей инстанции вынесенного приговора, который не устраивает данную сторону).

Примером такой ситуации может быть судебное разбирательство, в котором судьбе, рассматривающему дело, не было известно о том, что следователем по данному делу являлся его внебрачный сын, о судьбе которого судья не знал. Несмотря на то что такому судьбе отвод в ходе судебного разбирательства не заявлялся, т. е. ему не стал известен факт своего близкого родства со следователем по делу, и это, как результат, не повлияло и не могло повлиять на объективность и беспристрастность суда при вынесении приговора, – при выявлении данного обстоятельства в вышестоящей судебной инстанции приговор будет подлежать отмене в силу требований п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК РФ.

В приведенной ситуации, хотя и имеет место злоупотребление своим правом (несвоевременное заявление отвода), такого рода поведение стороны, к сожалению, процессуально ненаказуемо.

Следует иметь в виду, что в судебной практике имеют место так называемые пограничные случаи наличия оснований для отвода, например когда судья знаком с участником процесса, но не имеет с ним близких или дружеских отношений; когда участник процесса утверждает, что общался с судьёй в прошлом, а судья этого не помнит. Такие обстоятельства могут по-разному оцениваться участниками уголовного

судопроизводства и вышестоящей судебной инстанцией с точки зрения их существенности для заявления отвода судьбе. Ситуация осложняется, если такие обстоятельства известны участнику уголовного судопроизводства, который не относится к стороне обвинения или к стороне защиты, а значит, не обладает правом заявления отвода судьбе, – например свидетелю.

Так, по уголовному делу в отношении Ч. и других, рассмотренному Иркутским областным судом, после сообщённых свидетелем сведений об общении с судьёй на уточняющий вопрос судьбы свидетель сообщил, что близких отношений с судьёй не имел; судья со свидетелем не общался, хотя факт нахождения судьбы и свидетеля более 10 лет назад на месте происшествия при совершении преступления, не являющегося предметом судебного разбирательства, имел место. По инициативе суда, чтобы предупредить возможные отводы от сторон в будущем, в том числе, в апелляционном или кассационном производстве, перед сторонами был поставлен вопрос о наличии у них отводов судьбе; стороны отводов судьбе не заявили [8].

Однако указанные обстоятельства не исключают возможного изменения позиции стороны о существенности основания для отвода судьбе в будущем. Если рассматривать отвод участнику уголовного судопроизводства как разновидность ходатайства, то в силу требований ч. 1 ст. 120 УПК РФ стороны вправе заявлять ходатайства о производстве процессуальных действий или принятии процессуальных решений в любой момент производства по уголовному делу. А потому требование ч. 2 ст. 120 УПК РФ, согласно которому отклонение ходатайства не лишает заявителя права вновь заявить ходатайство, входит в противоречие с положением ч. 2 ст. 64 УПК РФ, ограничивающим временные пределы отвода судьбы подготовительной частью судебного заседания.

Таким образом, причины заявления отвода судьбе после начала судебного следствия, а не до его начала, как этого требует ч. 2 ст. 64 УПК РФ, могут быть следующие:

1) злоупотребление стороной своим правом на заявление отвода судьбе, когда сторона по тактическим соображениям не заявляет отвод до начала судебного следствия, преследуя свои процессуальные интересы, которые могут быть достигнуты последующим отводом судьбы (например, преследуя интерес изменить меру пресечения с содержания под стражей на более мягкую путём затягивания судебного разбирательства в результате замены судьбы);

2) добросовестное заблуждение стороны относительно наличия основания для отвода судьи, когда в ходе судебного разбирательства либо в последующих стадиях уголовного судопроизводства сторона изменяет своё мнение относительно существенности такого основания (например, близкое знакомство супруги судьи с одним из участников уголовного дела);

3) невнимательность стороны, своевременно не выявившей основание для отвода судьи (в отличие от первого случая, данная причина предполагает добросовестную невнимательность. Например, сторона не изучила с достаточной полнотой родственные связи судьи с участниками уголовного судопроизводства при наличии возможностей для такого изучения).

Представляется, что отказ суда в рассмотрении отвода судье во всех вышеперечисленных случаях противоречил бы таким принципам уголовного процесса, как разумный срок уголовного судопроизводства, независимость судей, охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, состязательность сторон, обеспечение обвиняемому права на защиту (ст. 6.1, 8.1, 11, 15, 16 УПК РФ).

Как отметил Конституционный Суд РФ в ряде своих решений, ч. 2 ст. 64 УПК РФ, действующая во взаимосвязи с положениями ст. 61 и 65 УПК РФ, не исключает возможность заявления судье отвода в связи с обнаружением в ходе судебного разбирательства обстоятельств, свидетельствующих о проявившихся в тех или иных его действиях и решениях по делу предвзятости и необъективности, и не освобождает суд от обязанности принять решение по существу заявленного отвода и обосновать его ссылками на конкретные обстоятельства дела (определения Конституционного Суда РФ от 25.01.2005 № 46-О, от 15.07.2008 № 461-О-О, от 13.10.2009 № 1233-О-О, от 26.01.2010 г. № 75-О-О, от 19.10.2010 г. № 1361-О-О и от 21.06.2011 г. № 797-О-О) [6].

Несмотря на то, что данная позиция Конституционного Суда РФ распространяется на оценку объективности и беспристрастности действий и решений судьи по делу, можно предполагать, что аналогичный подход должен распространяться и на другие основания отвода судье, которые были известны стороне до начала судебного следствия, но не были преданы огласке в судебном разбирательстве. Другими словами, с конституционно-правовой точки зрения для судьи, которому заявлен отвод, не должно быть существенного различия, на каком из этапов судебного заседания такие

основания оглашены, их появление само по себе требует решения вопроса о законности состава суда, рассматривающего данное дело, т. е. требует рассмотрения отвода судье по существу.

В этой связи в научной литературе было сделано предложение включить в УПК РФ «норму о праве участников процесса без каких-либо ограничений заявлять отвод судье на всем протяжении судебного разбирательства» [4, с. 22].

Поддерживая данную идею как обоснованную, следует отметить, что для возможности сторонам беспрепятственно заявлять отвод на любом этапе судебного разбирательства необходимость дополнения УПК РФ новой нормой отсутствует. Для этого достаточно из ст. 64 УПК РФ исключить ч. 2, что позволит применять к порядку отвода судьи общие положения, относящиеся ко всем участникам уголовного судопроизводства. Это в свою очередь позволит упразднить процессуальные пределы отвода судьи в уголовном судопроизводстве и, как результат, в большей степени обеспечить справедливость судебного разбирательства.

Список литературы

1. Антонович Е. К. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1–32.1. Постатейный научно-практический комментарий / Е. К. Антонович, Е. А. Артамонова, Д. П. Великий; отв. ред. Л. А. Воскобитова. – М.: Рос. газ., 2015. – 912 с.
2. Бобров В. К. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / В. К. Бобров, В. П. Божьев, С. В. Бородин; под ред. В. М. Лебедева, В. П. Божьева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 1158 с.
3. Жаляева М. А. Отвод и самоотвод судьи (суда) как гарантия обеспечения законного состава суда кассационной инстанции / М. А. Жаляева, Л. Д. Калинкина // Право и государство: теория и практика. – 2009. – № 8 (56). – С. 98–100.
4. Калинкина Л. Д. Заявление и разрешение повторных отводов суду (судье) на стадии судебного разбирательства // Адвокат. – 2009. – № 10. – С. 19–23.
5. Обзор дисциплинарной практики Совета Адвокатской палаты г. Москвы // Адвокат. – 2007. – № 12. – С. 32–41.
6. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Муфтахетдинова Альберта Хусаиновича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 64 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 18 окт. 2012 г. № 1899-О // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: справочная правовая система.
7. Уголовное дело № 2-11-11 // Архив Иркутского областного суда, 2011.
8. Уголовное дело № 2-85-2015 // Архив Иркутского областного суда, 2015.

УДК 343.36

ДОЛЖЕН ЛИ ОБВИНЯЕМЫЙ НЕСТИ УГОЛОВНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ДАЧУ ЗАВЕДОМО ЛОЖНЫХ ПОКАЗАНИЙ?*

Смолькова Ираида Вячеславовна

*доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ, профессор кафедры уголовного права,
уголовного процесса и криминологии
Байкальского государственного университета
г. Иркутск
E-mail: kupik@isea.ru*

SHOULD THE ACCUSED BE HELD CRIMINALLY LIABLE FOR KNOWINGLY GIVING FALSE TESTIMONY?

Iraida Smolkova

*Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation,
Professor of Criminal Law, Criminology and Criminal Procedure Department,
Baikal National University, Irkutsk
E-mail: kupik@isea.ru*

АННОТАЦИЯ

Настоящая статья посвящена остродискуссионной проблеме науки уголовно-процессуального права – проблеме возможности привлечения обвиняемого к уголовной ответственности за дачу им заведомо ложных показаний. Автор отстаивает точку зрения, что привлекать обвиняемого к уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний нельзя, поскольку это противоречит смыслу его конституционного права на защиту и презумпции невиновности.

ABSTRACT

The present article focuses on the very controversial problem of the science of criminal procedure law – the problem of the possibility of bringing the accused to criminal liability for knowingly giving false testimony. The author defends the view that to bring the accused to criminal liability for knowingly giving false testimony because it is contrary to the meaning of his constitutional right to defense and the presumption of innocence.

Ключевые слова: обвиняемый; право на ложь; заведомо ложные показания; уголовная ответственность.

Keywords: the accused, the right to a lie, false testimony, criminal responsibility.

Анализ проблемы, составляющей предмет исследования данной статьи, предполагает ответы на следующие вопросы: 1) имеет ли обвиняемый право на дачу заведомо ложных показаний; 2) подлежит ли обвиняемый за дачу заведомо ложных показаний привлечению к уголовной ответственности?

Вопрос 1. Общий вопрос о «праве на ложь» любого человека относится к области морально-философской. Если с этой позиции подходить к нему, то, конечно же, следует признать, что вообще лгать плохо, а те, кто

лжет, заслуживают порицания и осуждения. Но не все так просто, если обсуждать вопрос о лжи и заведомо ложных показаниях в уголовном судопроизводстве.

Некоторые авторы, рассматривая данную проблему, оперируют словосочетанием «право обвиняемого на ложь», несмотря на условность, нельзя признать его удачным, а тем более точным, поскольку ни в уголовном, ни в уголовно-процессуальном законе такая терминология не используется и такое право обвиняемого не предусмотрено. Кроме того, следуя этой логике, как противоположные, можно привести такие словосочетания: «право обвиняемого на правду», «право обвиняемого на полуправду», что, вызывает улыбку и вряд ли уместно.

* Издается при финансовой поддержке проекта «Пределы ограничения прав личности в уголовном судопроизводстве: уголовно-процессуальный и криминалистический анализ», реализуемого в рамках проектной части государственного задания Минобрнауки РФ в 2014–2016 гг. в сфере научной деятельности (№ задания 29.1247.24 /К).

Справедливости ради следует заметить, что словосочетание «право обвиняемого на ложь» в большинстве случаев употребляется в литературе в значении «права обвиняемого на дачу заведомо ложных показаний», поэтому в настоящей статье оно используется только в этом значении.

Процессуалисты высказывают диаметрально противоположные мнения, пытаясь дать ответ на вопрос о праве обвиняемого на дачу заведомо ложных показаний. Первая позиция по данному вопросу состоит в том, что такое право у обвиняемого отсутствует, вторая же – наоборот, исходит из того, что обвиняемый данное право имеет.

Сторонник первой позиции Я. О. Мотовиловкер, аргументируя позицию о недопустимости лжи вообще и в уголовном процессе в частности, в свое время ссылаясь на то, что «ложные показания находятся в непримиримом противоречии с нравственными воззрениями советского общества, быть правдивым – нравственный долг каждого советского человека» [16, с. 18]. На этом основании он пришел к выводу о том, что право на ложь обвиняемому не предоставлено [17]. Более того, по его мнению, заведомо ложные показания обвиняемого, направленные на то, «чтобы увести судебно-следственные органы с пути истины, могут расцениваться как косвенное доказательство его виновности» [16, с. 17].

А. А. Закатов, поддерживая данную позицию, также отмечал, что обвиняемый права на ложь не имеет, поскольку правдивость не может быть отменена законом [8, с. 44].

В настоящее время анализируемое мнение разделяет Б. Г. Розовский, который также категорически против предоставления обвиняемому права на ложь, полагая, что ложь, утаивание правды в любых формах вообще недопустимы и для преступника в этом плане не должно быть никаких исключений [20, с. 47, 60].

Представляется, что изложенная аргументация носит немного наивный характер, поскольку основывается на некой абстрактной модели идеального общества и правосудия, где никто не лжет, а говорит только правду.

И. А. Петрухин, представитель второй позиции, считал, что право обвиняемого на ложь естественно вытекает из его права на защиту, а противоположная точка зрения является «глубоко ошибочной и вредной для практики», так как допускает смещение права юридического и

морального: с юридической точки зрения факт дачи обвиняемым ложных показаний правомерен, поскольку обвиняемый не нарушает никаких правовых запретов и велений; в нравственном же отношении всякая ложь заслуживает порицания, так как она противоречит моральным нормам. Основываясь на данных рассуждениях, он делал вывод, что нелогично и непоследовательно признавать право обвиняемого не давать показания и вместе с тем не признавать за ним право на дачу ложных показаний [18, с. 16].

В. Д. Адаменко также отмечает, что обвиняемому предоставляется возможность давать ложные показания, что, в известной мере, отвечает его стремлениям избежать уголовной ответственности и наказания, но в связи со спецификой его процессуального положения и отсутствием запрещающей нормы дача ложных показаний охватывается правом на защиту, иная постановка вопроса превратит защиту в пустую формальность. По его мнению, дача заведомо ложных показаний с целью избежать уголовной ответственности есть удовлетворяемый государством интерес, ибо в законе закреплена презумпция невиновности и существуют органы, на которых лежит обязанность доказать все пункты обвинения, независимо от обвинений обвиняемого [1, с. 85, 86].

Р. Куссмауль считает, что право на ложь, хотя прямо не предусмотрено законом, но и не запрещено им для подозреваемого, обвиняемого, подсудимого [12, с. 33].

Несколько другие аргументы в защиту второй позиции приводит С. А. Касаткина, отмечая, что «право на ложь соответствует субъективному праву обвиняемого как мере возможного поведения лица, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, обеспеченной нормами о недопустимости предупреждения обвиняемого об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний вследствие отсутствия общественной опасности в подобных действиях, направленных на защиту от обвинения» [10, с. 87].

Еще в начале XX в. А. Е. Владимиров по этому поводу писал: «Опыт показывает, что и невиновный человек, при первом к нему прикосновении страшного аппарата уголовной юстиции, может прибегать к самым предосудительным средствам для своего спасения... Что делать, никто не хочет погибать: люди,

спасаясь, лгут, запутываются в своей лжи и неповинно гибнут» [4, с. 222].

Оригинальную позицию по данному вопросу высказывает А. В. Победкин, полагая, что от обвинения можно защищаться материальным и процессуальным способами: материальный способ предполагает законные действия, направленные на опровержение существования обвинения и возможность дачи обвиняемым ложных показаний об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, если такие показания рассматриваются лицом, их дающим, как средство защиты от обвинения (подозрения), а процессуальный – состоит в оспаривании законности действий должностных лиц по обоснованию обвинения или подозрения [19, с. 278–279].

Совершенно очевидно, что права на ложь у обвиняемого, конечно же, нет, некорректно вести речь и о его праве на заведомо ложные показания. Закон не может предоставлять такое право обвиняемому. Представляется, что обвиняемый имеет право давать не заведомо ложные показания, а показания, не соответствующие действительности.

Вопрос 2. Вопрос о том, подлежит ли обвиняемый за дачу заведомо ложных показаний привлечению к уголовной ответственности, логически вытекает из первого. В уголовно-процессуальной литературе он также носит дискуссионный характер: сложилось два подхода к его решению: одни процессуалисты отвечают на него отрицательно, другие же, наоборот, положительно.

Представитель первого подхода Я. О. Мотовиловкер исходил из того, что обвиняемый, имея право на ложь, уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний не подлежит, поскольку «по мысли законодателя, нецелесообразно наказывать в уголовном порядке лицо, совершившее преступление, за попытку использовать эти показания, чтобы полностью или частично уйти от ответственности» [16, с. 17].

Солидаризировавшийся с ним А. А. Закатов отмечал, что введение уголовной ответственности за дачу обвиняемым заведомо ложных показаний вынудило бы его доказывать свою невиновность и даже самому изобличать себя [8, с. 44].

Некоторые современные авторы, поддерживая данную аргументацию, отмечают, что закон не запрещает обвиняемому давать заве-

домо ложные показания, дача показаний является для обвиняемого правом, а не обязанностью, поэтому он не несет никакой ответственности за дачу заведомо ложных показаний, равно как и за отказ от дачи показаний, что является одной из важнейших гарантий обеспечения права на защиту [10, с. 84; 11, с. 12; 23, с. 24].

Сторонник второго подхода Ю. Золотов, исходя из того, что обвиняемый довольно часто выдумывает всяческие небылицы и версии случившегося, даже самые нелепые и фантастические, а следствие обязано скрупулезно проверять все варианты откровенной лжи без каких-либо последствий для лгунов, предлагает установить уголовную ответственность обвиняемого за дачу им заведомо ложных показаний [9, с. 4]. В. Быканов, поддерживая эту позицию, отмечает, что «наше законодательство дает подозреваемому, обвиняемому, подсудимому карт-бланш на вранье по полной программе. Причем привлекаемый к уголовной ответственности вправе не только сам врать, сколько захочет, но и... безнаказанно просить врать свидетелей, потерпевших, других участников уголовного процесса... На борьбу с враньем в стране тратятся миллиарды средств налогоплательщиков. Не менее, а даже более страшен моральный вред, причиняемый обществу, правоохранительной и судебной системе» [3, с. 26].

Разделяет эту позицию и Г. К. Мишин, который полагает, что право обвиняемого не давать «самообвиняющие» показания неразрывно связано с его обязанностью нести уголовную ответственность за ложные показания в ходе предварительного следствия и в суде, поэтому, по его мнению, обвиняемого необходимо поставить перед дилеммой: либо он молчит, либо, если он решился давать показания по собственному делу, то должен нести уголовную ответственность за заведомо ложные показания. Далее автор замечает, что по существу речь идет об установлении ответственности обвиняемого за злоупотребление предоставленным ему правом делать признание. Учитывая, что на практике довольно часто имеют место многократные изменения признательных показаний и заявления основанных на них ходатайств, которые выступают наиболее распространенной тактикой запутывания следствия, Г. К. Мишин также предлагает установить уголовную ответственность об-

виняемого за дачу им заведомо ложных показаний [15, с. 100].

Сторонники второй позиции приводят следующие аргументы: во-первых, такой опыт имеется в некоторых демократических странах; во-вторых, ложные показания подозреваемого, обвиняемого, подсудимого серьезно усложняют работу правоохранительных органов, требуют значительных материальных, физических, психологических и временных затрат для их опровержения, в-третьих, установление уголовной ответственности обвиняемого за дачу заведомо ложных показаний соответствует принципу состязательности, поскольку потерпевший и свидетель, с одной стороны, и подозреваемый, обвиняемый, подсудимый – с другой, ставятся в равные условия.

Действительно, в некоторых странах рассматриваемый вопрос решается не в пользу обвиняемого. Так, например, в Великобритании любой человек, в том числе и подсудимый, дающий показания суду, является свидетелем. Подсудимый не может быть допрошен принудительно в силу действия принципа «никто не может быть принужден к самообвинению», однако если он пожелает давать показания, то переводится в разряд свидетелей и допрашивается под присягой с последующей уголовной ответственностью за дачу заведомо ложных показаний [6, с. 93, 97–98]. Небезынтересно отметить, что Закон Criminal Evidence Act («Об уголовных доказательствах»), легализовавший данную практику, был принят в 1898 г. «ради ограждения невиновных». Резкой критике этот закон подверг русский процессуалист Л. Е. Владимиров. Указывая на заложенную в нем опасность, он писал: «прежде всего, он нарушает основное начало всякого правильного уголовного процесса: “никто не обязан сам себя обвинять”». Принять другое руководящее положение – значит признать, что бывают случаи, когда человека можно законом принудить к самоубийству... закон соблазняет или наталкивает людей на клятвопреступление, которое карается в этом случае, помимо осуждения или оправдания по основному обвинению. В результате получается: допрос подсудимого под угрозой наказания за лживое показание, которым подсудимый, по чувству самосохранения, желал спасти себе жизнь или свободу! Это поистине чудовищный результат превращения подсудимого в свидетеля» [5, с. 281–282].

В США согласно § 3481 раздела 18 Свода законов США «лицо, обвиненное в преступлении, по его личной просьбе должно считаться компетентным свидетелем. Его отказ заявлять такую просьбу не должен создавать какую-либо презумпцию, направленную против него». Те обвиняемые, которые изъявляют желание давать показания, должны, как и любые свидетели, дать суду присягу в том, что их показания будут правдивыми (с возложением обязанности говорить «правду и только правду») [6, с. 233–234]. Подсудимый допрашивается по собственному делу как свидетель, но, в отличие от обычного свидетеля, он не имеет права уклоняться от ответа на вопрос, который ведет его к изобличению в совершении преступления. За дачу заведомо ложных показаний под присягой он несет уголовную ответственность в виде лишения свободы на длительный срок (§ 1621, 1623 Свода законов США) [21, с. 54]. Наказуемо не только лжесвидетельство – к уголовной ответственности обвиняемого можно привлечь и за ложное отрицание им своей вины на допросе у федерального следователя [2, с. 510].

Я. Мазунин предлагает применить данный опыт и у нас, в России, полагая, что мера наказания в этом случае должна быть такой, чтобы сделать нецелесообразной ложь со стороны подозреваемого, обвиняемого и подсудимого [14, с. 49].

О. Туменко, поддерживая заимствование из англо-американского процесса идеи уголовной ответственности подсудимого за дачу заведомо ложных показаний, замечает: «Почему у нас процессуальное положение подсудимого несопоставимо лучше, чем в США? ...Главное для последственного – наличие возможностей избежать разоблачения. Какими соображениями можно объяснить то, что человек, который утверждает, что он не совершал преступлений, является добропорядочным гражданином, наделен правом глгать судьбе?» [22, с. 44].

В. Додонов же, наоборот, полагает, что уголовная ответственность за дачу подсудимым заведомо ложных показаний – одна из «странностей» американской правовой системы [7, с. 27].

Представляется, что англо-американский подход к рассматриваемой проблеме для нас неприемлем, поскольку в российском уголовном судопроизводстве проводится достаточно четкое

разграничение между фигурами подозреваемого/обвиняемого/подсудимого и свидетеля.

Данная идея подрывает фундаментальную основу состязательности процесса, поскольку означает лишение обвиняемого права на отрицание своей причастности к совершению преступления.

Кроме того, не все так однозначно и в США. Так, один из авторитетных специалистов в области уголовного процесса США У. Бернам пишет, что на практике случаи привлечения к уголовной ответственности и осуждения подсудимого за дачу заведомо ложных показаний редки, поскольку «прокуроры обычно удовлетворены тем, что по основному делу выносится вердикт о виновности; кроме того, прокуроры знают трудности доказывания в суде лжесвидетельства по стандарту доказывания вины «вне всякого разумного сомнения» [2, с. 510].

А. Г. Филиппов, предостерегая авторов, пропагандирующих опыт США, справедливо пишет: «с примерами из зарубежной практики следует быть очень осторожными: в нашей стране действует уголовно-процессуальное законодательство, совершенно непохожее на соответствующие процедуры в США и других странах. Можно рассуждать об излишней заформализованности и архаичности нашего УПК, но никуда не уйти от факта: чтобы наши правоохранительные органы могли действовать так, как в США, нам надо полностью изменить не только законы, но и менталитет судей, и отношение населения к правоохранительным органам. На это понадобятся десятилетия» [23, с. 179].

А. В. Лобанова полагает, что в большинстве случаев ложные показания обвиняемых касаются тяжких и особо тяжких преступлений, а лжесвидетельство относится к преступлениям небольшой тяжести, поэтому установление уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний неэтично и нецелесообразно [13, с. 6]. А немецкий юрист В. Дегенер называет наказание обвиняемого за ложь «суррогатом пытки» [25, с. 444].

Представляется, что реализация предложений о криминализации заведомо ложных показаний подозреваемого или обвиняемого вряд ли может быть сочтена целесообразной. Во-первых, такой подход создал бы для обвиняемого психологические трудности в решении вопроса об использовании права на отказ

от дачи показаний (рассуждая таким образом: «откажусь от дачи показаний, сочтут виновным»). Во-вторых, обвиняемый, в отличие от свидетеля, в уголовном судопроизводстве не должен оказывать содействие правосудию, давая правдивые показания, его функция – защита от обвинения. В-третьих, не исключена опасность, что установление уголовной ответственности обвиняемых за дачу ложных показаний повлечет за собой массовый отказ обвиняемых от дачи показаний. Кроме того, возникающие у правоохранительных органов трудности, связанные с обнаружением в показаниях лжи и опровержением версии обвиняемого, не могут служить оправданием ограничения свободы обвиняемого давать показания по делу, а по сути, к принуждению его к даче правдивых показаний.

Согласно ч. 2 ст. 16 УПК РФ обвиняемый может защищаться всеми не запрещенными УПК РФ способами и средствами. Это право продублировано в п. 21 ст. 47 УПК РФ. Право обвиняемого давать показания по делу означает в том числе и отсутствие у него обязанности давать показания. Таким образом, обвиняемый, осуществляя свое право на защиту, вправе давать по делу любые показания, в том числе и заведомо не соответствующие действительности. Вообще же неверно ставить вопрос о праве обвиняемого на дачу заведомо ложных показаний, поскольку он не указан в качестве возможного субъекта преступления, предусмотренного ст. 306 УПК РФ («Дача заведомо ложных показаний»). Исключение обвиняемого из числа субъектов, несущих ответственность за дачу заведомо ложных показаний, находится в полном соответствии с презумпцией его невиновности. А применение уголовной ответственности к обвиняемому за дачу им ложных показаний фактически может привести к отказу от реализации предоставленного ему права выбора средств и способов своей защиты. Угроза применения наказания в этой ситуации может быть использована в качестве способа давления на обвиняемого с целью заставить его давать «нужные» показания.

Список литературы

1. Адаменко В. Д. Интересы обвиняемого в уголовном деле // Изв. вузов. Правоведение. – 1982. – № 2. – С. 83–86.
2. Бернам У. Правовая система США / У. Бернам ; науч. ред. В. А. Власихин. – М. : Нов. юстиция, 2006. – 1216 с.

3. Быканов М. Лжесвидетельство – враг правосудия // Законность. – 2006. – № 5. – С. 26–28.
4. Владимиров Л. Е. Защитительные речи и публичные лекции / Л. Е. Владимиров. – М. : Тов-во скоропечатни А. А. Левенсона, 1892. – 468 с.
5. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Части Общая и Особенная / Л. Е. Владимиров. – СПб. : Законоведение, 1910. – 391 с.
6. Гуценко К. Ф. Уголовный процесс западных государств / К. Ф. Гуценко, Л. В. Головкин, Б. А. Филимонов ; под ред. К. Ф. Гуценко. – 2-е изд. доп. и испр. – М. : Зерцало-М., 2002. – 528 с.
7. Додонов В. Усилить спрос за лжесвидетельство // Законность. – 2006. – № 5. – С. 27–28.
8. Закатов А. А. Ложь и борьба с нею / А. А. Закатов. – Волгоград : Нижне-Волжск. кн. изд-во, 1984. – 192 с.
9. Золотов Ю. Какой быть прокуратуре? // Законность. – 1998. – № 4. – С. 2–4.
10. Касаткина С. А. Признание обвиняемого : монография / С. А. Касаткина. – М. : Проспект, 2010. – 224 с.
11. Кузнецова Ю. В. О показаниях обвиняемого в российском уголовном процессе / Ю. В. Кузнецова, А. К. Тихонов, Н. А. Громов // Следователь. – 2004. – № 1. – С. 11–13.
12. Куссмауль Р. Право на ложь и право на молчание как элементы права на защиту // Рос. юстиция. – 2003. – № 2. – С. 33–35.
13. Лобанова Л. В. Нужно ли подвергать обвиняемого уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний? // Мировой судья. – 2012. – № 3. – С. 5–7.
14. Мазунин Я. Уголовная ответственность подозреваемых (обвиняемых, подсудимых) за заведомо ложные показания // Уголов. право. – 2004. – № 3. – С. 47–49.
15. Мишин Г. К. О коллизиях уголовно-правовой и уголовно-процессуальной политики // Государство и право. – 2002. – № 10. – С. 99–100.
16. Мотовиловкер Я. О. Показания и объяснения обвиняемого как средство защиты в советском уголовном процессе / Я. О. Мотовиловкер. – М. : Гос. изд. юрид. лит., 1956. – 179 с.
17. Мотовиловкер Я. О. Обвиняемый не несет ответственности за ложные показания, но право на ложь ему не предоставлено // Проблемы доказывания по уголовным делам : межвуз. сб. науч. тр. – Красноярск, 1988. – С. 24–28.
18. Петрухин И. Л. Имеют ли доказательственное значение ложные показания обвиняемого // Сов. юстиция. – 1965. – № 7. – С. 15–17.
19. Победкин А. В. Уголовно-процессуальное доказывание / А. В. Победкин. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 416 с.
20. Розовский Б. Г. Уголовный процесс: затнувшееся противостояние Средневековью // Библ. криминалиста. – 2013. – № 6. – С. 47–67.
21. Свод законов США // Уголовное право Соединенных Штатов Америки : сб. норматив. актов. – М., 1986. – С. 45–64.
22. Туменко О. Почему не раскрываются преступления? // Законность. – 1993. – № 1. – С. 44–45.
23. Филиппов А. Г. Проблемы криминалистики. Избранные статьи / А. Г. Филиппов. – М., 2007. – 378 с.
24. Шуличенко А. А. Показания обвиняемого : правовой, психологический и нравственный аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – 24 с.
25. Degener Wilhelm § 136 a StPO und die Aussagefreiheit des Beschuldigten // GA. – 1992. – № 10. – S. 440–444.



УДК 342.55

О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ ОРГАНИЗАЦИИ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ В РАЙОНАХ КРАЙНЕГО СЕВЕРА РОССИИ В КОНТЕКСТЕ ФАКТОРОВ, ИХ ОБУСЛАВЛИВАЮЩИХ

Банищikov Семен Александрович

*преподаватель кафедры организации и безопасности судебной
и правоохранительной деятельности Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск*

E-mail: sever115@inbox.ru

ON SOME PECULIARITIES OF ORGANIZATION OF PUBLIC AUTHORITY IN THE FAR NORTH OF RUSSIA IN THE CONTEXT OF THE FACTORS CAUSING

Simeon Banshchikov

*Teacher of Chair of the Organization
and Safety of Judicial and Law-Enforcement Activity
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

Статья представляет собой обобщенный анализ факторов разного характера, которые, в своей совокупности, обуславливают определенного рода изъятия и дополнения в механизме правовой регламентации вопросов организации государственной власти и местного самоуправления в районах Крайнего Севера России и приравненных к ним местностях.

ABSTRACT

The article presents a generalized analysis of factors of different nature, which, in the aggregate, cause a certain kind of deletions and additions in the mechanism of legal regulation of issues of organization of state power and local self-government in the regions of the Russian far North and equivalent areas.

Ключевые слова: публичная власть; местное самоуправление; специальные правовые режимы.

Keywords: public authority, local government, special legal regimes.

Специальная правовая регламентация в вопросах организации публичной власти на отдельных территориях обусловлена существованием факторов разного рода, присущих этим территориям. Ярким примером такого типа обусловленности выступает, например, организация местного самоуправления в городах федерального значения, в особенности в г. Москве, являющемся одновременно столицей государства, субъектом федерации с осо-

бым статусом (городом федерального значения) и крупным мегаполисом.

В целях детального исследования особенностей организации власти в муниципальных образованиях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, целесообразно подвергнуть анализу факторы, которые присущи рассматриваемым территориям в контексте их влияния на установление названных особенностей в нормах права.

Бесспорно, что характерным образом особенностями в механизме организации власти на той или иной территории проявляются через призму норм муниципального права, поскольку главной задачей института местного самоуправления является качественное решение вопросов местного значения, исходя из специфики условий соответствующей местности.

Законодатель обуславливает существование специального правового режима в вопросах организации местного самоуправления на территориях Крайнего Севера с необходимостью завоза грузов (продукции) на эти территории в ограниченные сроки. Само наименование ст. 82.1 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [4] (далее – Закон о местном самоуправлении) – «Особенности организации местного самоуправления в муниципальных образованиях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях с ограниченными сроками завоза грузов (продукции)» свидетельствует об этом.

Перечень территорий с ограниченными сроками завоза продукции (грузов) установлен специальным актом – Перечнем районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей с ограниченными сроками завоза грузов (продукции), утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 23 мая 2000 г. № 402 [5].

В ч. 1 ст. 82.1 Закона о местном самоуправлении имеется указание на перечень товаров и услуг, централизованные поставки и оказание которых необходимы для обеспечения жизнедеятельности населения муниципальных образований расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях с ограниченными сроками завоза грузов (продукции).

В случае, если указанный перечень утверждается законом субъекта Российской Федерации, соответствующие органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации должны определить поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для заказчиков, находящихся на территориях соответствующих субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной

системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Частью 2 ст. 82.1 Закона о местном самоуправлении установлено, что в перечень могут быть включены топливно-энергетические ресурсы, продовольственные товары и продукция производственно-технического назначения, а также услуги, связанные с их поставками. Включение в перечень иных товаров и услуг не допускается.

При наличии потребности в товарах и услугах, необходимых для обеспечения жизнедеятельности населения муниципальных образований, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, и не включенных в перечень, закупки осуществляются соответствующими органами местного самоуправления (ч. 3 ст. 82.1 Закона о местном самоуправлении).

Анализ указанных положений Закона о местном самоуправлении позволяет сделать закономерный вывод относительно того, что необходимость завоза продукции (грузов) в особом порядке в рассматриваемые муниципальные образования продиктована наличием определенных факторов, присущих соответствующим территориям.

Следует отметить, что завоз продукции (грузов) на территории муниципальных образований Крайнего Севера выступает лишь только в качестве одного из проявлений в особенностях правовой регламентации.

Действующее законодательство Российской Федерации содержит значительное количество норм, посвященных особенностям правового регулирования общественных отношений, обусловленных особым статусом районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей.

Значительный массив таких норм представлен, например, специальными гарантиями социальных, в особенности трудовых, прав граждан, проживающих на рассматриваемых территориях, и выражается, в частности, в нормах гл. 50 Трудового кодекса Российской Федерации [9], Закона Российской Федерации от 19 февраля 1993 г. № 4520-1 «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним мест-

ностях» [3], Порядка компенсации расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно для лиц, работающих в федеральных органах государственной власти (государственных органах) и федеральных казенных учреждениях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, и членов их семей, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 12 июня 2008 г. № 455 [6].

Помимо этого, как было установлено выше, существуют нормы, регламентирующие институциональные и функциональные аспекты организации публичной власти на таких территориях.

Указанное обстоятельство свидетельствует о влиянии правового статуса территории (в рассматриваемом случае – муниципального образования, входящего в перечень районов Крайнего Севера или приравненной к ним местности) на правовую регламентацию вопросов организации и осуществления местного самоуправления как разновидности публичной власти.

В свою очередь, приведенные рассуждения обуславливают вывод о наличии специального правового режима районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей.

О специфике условий, определяющих такого рода правовой режим, свидетельствуют и публикации по юридической тематике [8].

Такой правовой режим определяется следующими факторами: географическим положением районов Крайнего Севера, вытекающими из этого климатическими особенностями, невысокой плотностью населения, проживанием коренных малочисленных народов на рассматриваемых территориях и другими сопутствующими причинами.

Географическое положение той или иной территории в отрыве от других факторов само по себе влияет на формирование специального правового режима в вопросах организации местного самоуправления.

Значительная удаленность территории от административного центра субъекта Российской Федерации является причиной, по которой правовые акты должны обуславливать определенного рода изъятия или дополнения в правовой регламентации.

Населенные пункты Беломорского района Республики Карелия, Монгун-Тайгинского района Республики Тыва, Белоярского района Ханты-Мансийского автономного округа (Югры), Аяно-Майского и Охотского районов Хабаровского края находятся на значительном удалении от городов – центров соответствующих субъектов Российской Федерации.

Представляется, что указанное обстоятельство затрудняет процессы в управленческой деятельности на соответствующих территориях по жизнеобеспечению населения, развитию экономики и ряду других направлений.

В высшей степени это проявляется на примере особо удаленных территорий, таких как, например, Охинский и Северо-Курильский районы Сахалинской области. Расстояние в более чем тысячу километров между Южно-Сахалинском и Северо-Курильском в условиях дислокации Сахалинской области на островах представляется значительным препятствием для сообщения между этими городами и, как следствие, для решения вопросов местного значения.

Высокая сейсмическая и вулканическая активность, обусловленная все тем же географическим положением Сахалинской области, обязывает органы муниципальной власти уделять особое внимание защите населения и территории муниципальных районов от чрезвычайных ситуаций природного характера как вопросу местного значения муниципального района, закрепленному п. 21 ч. 1 ст. 15 Закона о местном самоуправлении.

С вопросом географического положения территории неразрывным образом связан климатический фактор.

В условиях низких температур особую актуальность приобретает необходимость наиболее эффективной организации в соответствующих населенных пунктах теплоснабжения населения, снабжения населения топливом, что соответствует закрепленным п. 4 ч. 1 ст. 14 Закона о местном самоуправлении вопросу местного значения городского, сельского поселения, а также п. 4 ч. 1 ст. 16 Закона о местном самоуправлении вопросу местного значения муниципального района.

Именно по этой причине законодатель допускает включение топливно-энергетических ресурсов в перечень товаров и услуг, цен-

трализованные поставки и оказание которых необходимы для обеспечения жизнедеятельности населения муниципальных образований, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях с ограниченными сроками завоза продукции (грузов) (ч. 2 ст. 82.1 Закона о местном самоуправлении).

Наличие малозаселенных территорий в районах Крайнего Севера выступает фактором, влияющим на организацию системы органов местного самоуправления. Представляется, что проявлением этого выступает осуществление в значительном количестве поселений полномочий представительного органа муниципального образования сходом граждан на основании ч. 3 ст. 35 Закона о местном самоуправлении.

В то же время осуществление местного самоуправления посредством реализации норм о сходе граждан встречает ряд проблем применительно к районам Крайнего Севера и приравненным к ним местностям. В юридической литературе уже отмечалось, что огромные расстояния и слабая транспортная доступность практически не позволяют собрать сход граждан. Организация советов старост в таких муниципальных образованиях позволяет, некоторым образом, способствовать решению этой проблемы, но в то же время является прямым нарушением Закона о местном самоуправлении [2].

Проживание на территориях Крайнего Севера коренных малочисленных народов также должно рассматриваться как фактор, влияющий на организацию власти.

Обусловлено это тем, что традиционный образ жизни коренных малочисленных народов тесным образом связан с аспектами природного характера соответствующей местности.

Процессы таяния снегов, поиск новых нефтяных месторождений, восприимчивость природы Крайнего Севера к нефтяному загрязнению, а также другие подобные факторы способны негативным образом воздействовать на характеристики окружающей среды и, как следствие, поставить под угрозу сохранность традиционных занятий и традиционного образа жизни коренных малочисленных народов.

Решение соответствующей проблемы исследователям видится, в частности, в установлении нормами регионального законодатель-

ства мер, направленных на формирование рационального отношения к окружающей среде у всех категорий природопользователей [1].

Также особый правовой режим районов Крайнего Севера отражается в деятельности федеральных органов исполнительной власти в условиях чрезвычайных ситуаций.

Например, по обоснованному мнению исследователей, при возникновении чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера в условиях Крайнего Севера проявляются следующие особенности правового регулирования и организации деятельности органов внутренних дел:

- необходимость закрепления за органами внутренних дел дополнительных дозволений и предписаний. Сотрудники органов внутренних дел должны иметь юридические полномочия привлекать для решения служебных задач ресурсы хозяйствующих субъектов;

- организация деятельности органов внутренних дел осуществляется с учетом требований специальных правовых режимов регионального характера: режимов, направленных на обеспечение различных видов безопасности, защиту среды обитания коренных малочисленных народов Севера, регламентирующих трудовые и иные отношения и т. п.;

- использование нетрадиционных для подразделений органов внутренних дел в регионах с умеренным климатом форм организации оперативно-служебной деятельности, прежде всего – вахтового метода несения службы [7].

Резюмируя вышесказанное, можно заключить, что в регулировании вопросов организации и осуществления местного самоуправления в муниципальных образованиях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, должны сочетаться как аспекты государственного нормативного регулирования, так и собственно деятельность органов местного самоуправления, осуществляемая с учетом обязательных требований федеральных нормативных актов.

Таким образом, существование особого правового режима в вопросах организации и осуществления публичной власти (в частности, местного самоуправления) в муниципальных образованиях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях,

является закономерной необходимостью, продиктованной объективными условиями.

Только целенаправленный учет факторов, присущих территориям Крайнего Севера, позволит построить эффективный механизм публичной власти на рассматриваемых территориях, отвечающий как интересам местного населения, так и собственно конституционным принципам организации власти в Российском государстве.

Список литературы

1. Аверина К. Н. Влияние климатических изменений на правовое регулирование традиционного природопользования коренных народов Крайнего Севера // Эколог. право. – 2014. – № 1. – С. 26–30.
2. Киселева И. С. Проблемы местного самоуправления в районах Крайнего Севера // Конституц. и муницип. право. – 2013. – № 6. – С. 76–78.
3. О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях : закон РФ от 19 февр. 1993 г. № 4520-I // Рос. газ. – 1993. – № 73.
4. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации : федер. закон от 6 окт. 2003 г. № 131-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.

5. Об утверждении перечня районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей с ограниченными сроками завоза грузов (продукции) : постановление Правительства РФ от 23 мая 2000 г. № 402 // Собр. законодательства РФ. – 2000. – № 22. – Ст. 2316.

6. Об утверждении порядка компенсации расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно для лиц, работающих в федеральных органах государственной власти (государственных органах) и федеральных казенных учреждениях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, и членов их семей : постановление Правительства РФ от 12 июня 2008 г. № 455 // Собр. законодательства РФ. – 2008. – № 25. – Ст. 2986. 8

7. Султанов А. Р. Некоторые особенности правового регулирования и организации деятельности органов внутренних дел в районах Крайнего Севера при возникновении чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера // «Черные дыры» в рос. законодательстве. – 2009. – № 2. – С. 128–130.

8. Тарасюк В. М. Проблемы местного самоуправления в районах Крайнего Севера // Право и инвестиции. – 2001. – № 3/4. – С. 27–34.

9. Трудовой кодекс Российской Федерации : федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 3.



ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА, ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

УДК 351.74

К ВОПРОСУ О ПЕРИОДИЗАЦИИ ИСТОРИИ СОВЕТСКИХ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Колосовский Дмитрий Александрович

*старший преподаватель кафедры теории
и истории права и государства Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск
E-mail: d.kolosovskiy@gmail.com*

TO THE MATTER OF PERIODIZATION OF HISTORY OF SOVIET INTERNAL AFFAIRS BODIES

Dmitriy Kolosovskiy

*Senior Teacher, Chair of Theory and History of law and State
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

Анализируются подходы различных исследователей к выделению периодов в истории советских органов внутренних дел, события, с которыми связано выделение тех или иных периодов. Автором сделаны выводы о том, какие периоды выделяются практически всеми исследователями и по каким причинам.

ABSTRACT

The author analyzes the approaches of different researchers to separation of periods in history of soviet internal affairs bodies, events the separation of one or another period connected with. The author concludes of which periods are separated by almost all researchers and why.

Ключевые слова: органы внутренних дел; борьба с преступностью; история Советского Союза; историография.

Keywords: internal affairs bodies, combating crime, history of Soviet Union, historiography.

Периодизация истории практически всегда вопрос дискуссионный. Так, например, такой период всемирной истории, как Средние века, рассматривается одними исследователями как временной отрезок, протекший от падения Западной Римской империи (476 г.) до открытия Америки (1492 г.), другими – с Константина Великого и победы христианства до завоевания Константинополя турками (1453), начала реформации (1517) или вестфальского мира (1648). Некоторые причисляют к новому времени целиком XIV и XV вв. [21]. Марксистская историография, сохранившая традиционное (трехчленное) деление истории на древнюю, средневековую, новую, рассматривает Средневековье как эпоху зарождения, развития и раз-

ложения феодализма; рубежом между древностью и Средними веками считает крушение рабовладельческой Римской империи, между Средними веками и новой историей – первую буржуазную революцию, имевшую общеевропейское значение и положившую начало переходу от феодализма к капитализму, – английскую буржуазную революцию XVII в. [19].

В истории советских органов внутренних дел исследователями также выделяются различные периоды. При этом в качестве критериев для выделения таких периодов берутся различные основания и различные исторические события. Необходимо сразу отметить, что, несомненно, периоды истории органов внутренних дел как структурной части совет-

ского государственного аппарата во многом обусловлены основными вехами в истории самого советского государства. Однако существует в периодизации истории органов внутренних дел и своя специфика, связанная с определенными перестройками в рамках самого ведомства.

В нашей статье мы остановимся на подходах к этому вопросу современных авторов.

Так, И. И. Калашников применительно к органам внутренних дел Республики Бурятия выделяет следующие исторические периоды:

1) период построения социализма (1923–1937 гг.), обозначая внутри него период становления и организационного укрепления советской милиции (1923–1928 гг.);

2) вторая половина 30-х – середина 50-х гг., включая:

– период накануне и в годы Великой Отечественной войны;

– послевоенное десятилетие;

3) вторая половина 50-х – 1991 г., включая:

– годы «оттепели» и экономических реформ (вторая половина 50-х – 60-е гг.);

– 1970–1980-е гг.;

– 1990-е гг.

При этом начало хронологии (1923 г.) взято по времени образования Бурят-Монгольской Автономной Советской Социалистической республики. Далее автор обозначает, что большое значение для перестройки и дальнейшего развития органов внутренних дел имело образование Министерства внутренних дел РСФСР, созданное постановлением Совета Министров СССР от 11 апреля 1955 г. И вторую половину 1950-х – 1960-е гг. в истории органов внутренних дел характеризует как период активных преобразований, бесчисленных реорганизаций в поисках наиболее оптимальной организации деятельности милиции [10].

С. В. Атанов применительно к экспертно-криминалистическим подразделениям в органах внутренних дел рассматривает период 1918–2000 гг. – с момента организации криминалистических учреждений в системе органов внутренних дел России (в составе Уголовного розыска) и до последнего времени, когда экспертно-криминалистическая служба представляет собой самостоятельную структуру МВД. Этот период он подразделяет на:

– формирование и развитие криминалистических подразделений в предвоенный период (1918–1941 гг.);

– деятельность криминалистических подразделений в годы Великой Отечественной войны (1941–1945 гг.);

– развитие экспертно-криминалистической службы в послевоенный период (1945–1991 гг.);

– криминалистические подразделения МВД в постсоветской России (1991–2000 гг.) [2].

В. Б. Русаков выделяет в истории органов внутренних дел период 1930–1950 гг. Обосновывая выбор данного периода, он говорит о том, что история России в 1930–1950-х гг. отличается небывалыми изменениями в социальной, политической, экономической жизни общества и государства. При этом начало данного периода совпадает со структурными изменениями органов правопорядка, вызванными свертыванием новой экономической политики (НЭП) и взятием курса на становление административно-командной системы, усилением роли органов Государственного политического управления (ГПУ). Начиная с 1930-х гг. все более усиливается роль органов НКВД, который постепенно переходит в положение «государства в государстве». Органы НКВД-МВД-МГБ стали играть главенствующую роль в проведении в жизнь решений существовавшего в стране политического режима, выражавшуюся в борьбе с явной уголовной и мнимой политической преступностью. А конец периода связан с курсом на десталинизацию, взятым XX съездом КПСС принятием постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР «О мерах по улучшению работы Министерства внутренних дел» от 25 октября 1956 г., в соответствии с которым практически было восстановлено «двойное» подчинение органов охраны общественного порядка местным Советам и вышестоящим учреждениям МВД [16].

Различные периоды в довоенной истории органов внутренних дел выделяют Г. Н. Хоринцев, А. В. Вениосов, О. И. Плетень, А. П. Расказов, А. Я. Малыгин, Р. С. Мулукаев, В. М. Сулов, А. В. Латий, В. В. Шведов [4].

Б. Г. Хамисов в своей работе говорит о периоде с 1941 г. до 1953 г. как о периоде наиболее сложном в истории нашей страны. Нижняя граница его связана с началом Великой Отечественной войны и последовавшими вслед за этим изменениями в общественно-политической жизни страны, в том числе в органах внутренних дел. Верхние временные рамки периода связаны с завершением ко-

ренных преобразований правоохранительной системы страны и складыванием в общих чертах той структуры органов внутренних дел, которая сохранялась до начала 1990-х гг. При этом внутри данного периода автор выделяет первый период войны (1941 г. – начало 1942 г.), 1942–1945 гг. и послевоенный период (1945–1953 гг.) [20].

Р. Б. Герман рассматривает в своей работе период 1941–1960 гг. – от начала Великой Отечественной войны до 13 января 1960 г., когда произошло упразднение МВД СССР и передача его функций МВД союзных республик, вследствие чего значительно уменьшался диктат со стороны центра. Автор указывает на то, что временной промежуток с 1941 по 1960 г. являлся для страны периодом величайших испытаний, которые касались всех без исключения органов государственной власти. Деятельность же российской милиции в обозначенное время представляет ярчайшую страницу ее истории. Данный период автор подразделяет на годы Великой Отечественной войны с учетом того, что в ее условиях происходит организационная перестройка органов милиции и изменение их правового положения, и послевоенный период (1945–1960 гг.), когда в условиях разгула преступности милиция продолжала охранять правопорядок, бороться с преступностью, посягательствами на государственное имущество, спекуляцией, детской беспризорностью и безнадзорностью. При этом решение всех поставленных задач было теснейшим образом связано с развитием организационной структуры милиции [3].

Период Великой Отечественной войны (1941–1945 гг.) в истории органов внутренних дел выделяют также Ю. Б. Порфирьев [14], А. Г. Рябченко [17], Т. А. Дворникова [5].

А. Д. Арьянов, беря для своего исследования время после 1945 г. до декабря 1991 г. включительно, с года всемирно исторической победы СССР над фашистской Германией и милитаристской Японией в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг. и до распада ее на суверенные государства в результате Беловежских соглашений, выделяет в нем:

– период первого послевоенного десятилетия (1945–1954 гг.), говоря о том, что данный период отечественной истории связан с решением важнейших государственных задач по восстановлению и развитию экономики страны. В этих условиях милиция обязана была

создать благоприятную обстановку для всей этой огромной работы;

– период 1955–1967 гг., связывая его начало с образованием Министерства внутренних дел РСФСР, осуществленным Советом Министров СССР 11 апреля 1955 г., которое имело большое значение для перестройки и дальнейшего развития органов внутренних дел, а также с тем, что в соответствии с решениями XX партийного съезда, постановлением ЦК КПСС от 30 июня 1956 г. «О преодолении культа личности и его последствий» ЦК КПСС и Совет Министров СССР 25 октября 1956 г. приняли постановление «О мерах по улучшению работы Министерства внутренних дел СССР»; было признано целесообразным восстановить принцип двойного подчинения милиции: по горизонтали – местным Советам и их исполнительным комитетам и по вертикали – вышестоящим учреждениям МВД;

– 1968–1991 гг., связывая его нижнюю границу с принятием 25 ноября 1968 г. Президиумом Верховного Совета СССР Указа «О переименовании Министерства охраны общественного порядка СССР в Министерство внутренних дел СССР», с обозначением в конце 60-х – начале 70-х гг. признаков улучшения дел в органах внутренних дел, с совершенствованием законодательной базы правоохранительной практики и нормативной основы функционирования самих органов внутренних дел [1].

А. Ю. Жудик взял для своего исследования период 1945–1953 гг. Автор начинает исследование с 1945 г. – времени окончания Великой Отечественной войны, когда происходит мобилизация всех сил и средств для борьбы с преступностью, широко распространившейся в советском обществе после прекращения военных действий, и завершает исследуемый период 1953-м г. обусловлено тем, что в этот период сходит с исторической сцены руководитель и один из основателей Советского государства И. В. Сталин. Автор считает, что данное обстоятельство неизбежно сказалось на всех аспектах жизнедеятельности социально-политической системы Советского государства. А. Ю. Жудик также считает, что деятельность российской милиции в обозначенное время 1945–1953 гг. представляет ярчайшую страницу ее истории [7].

Такой же период выделяет в своей работе А. А. Резников [15].

Ковалева Е. М. выделяет для своего исследования период 1945–1960 гг. Автор начинает исследование с 1945 г. — окончание Великой Отечественной войны, мобилизация всех сил и средств для борьбы с валом преступности. Завершение исследуемого периода 1960 г. обусловлено тем, что при изучении истории именно советской милиции важной вехой является ликвидация союзного министерства внутренних дел — апогей децентрализации управления правоохранительной системы.

При этом автор разделяет вышеуказанный период на две части: период послевоенного восстановления народного хозяйства (1945–1953 гг.) и период либерализации политического режима и социально-экономических реформ (1953–1960 гг.) [11].

А. Н. Гуляев в своей работе рассматривает период 1953–1991 гг. Выбор данного периода он обуславливает следующим.

6 марта 1953 г. на совместном заседании Пленума ЦК КПСС, Совета Министров СССР и Президиума Верховного Совета СССР было принято решение об объединении Министерства государственной безопасности СССР и Министерства внутренних дел СССР в Министерство внутренних дел СССР. В этом же месяце Совет Министров СССР принял специальное постановление «О мерах по усилению охраны общественного порядка и борьбы с уголовной преступностью». Они положили начало коренным изменениям в системе органов внутренних дел СССР.

Конец рассматриваемого периода ограничивается 1991 г., когда прекратило свое существование Советское государство.

При этом автор внутри данного периода выделяет промежуточные этапы. Так, он отмечает, что важным событием явилась ликвидация в январе 1960 г. МВД СССР и передача управления внутренними делами в ведение союзных республик. А 30 августа 1962 г. на XXII съезде КПСС был принят Указ Президиума Верховного Совета РСФСР о преобразовании республиканского Министерства внутренних дел РСФСР в республиканское Министерство охраны общественного порядка РСФСР. Этот важный государственный акт, по мнению А. Н. Гуляева, знаменовал собой новый этап в деятельности органов милиции, который постановил преобразовать республиканское Министерство внутренних дел РСФСР в республиканское Министерство охраны об-

щественного порядка РСФСР, преобразовать управления внутренних дел исполнительных комитетов краевых, областных Советов депутатов трудящихся в управления охраны общественного порядка исполнительных комитетов краевых, областных Советов депутатов трудящихся.

Затем, 12 ноября 1982 г., Генеральным секретарем ЦК КПСС был избран Ю. В. Андропов. Будучи руководителем КГБ, он хорошо знал положение дел в милиции, которая официально контролировалась КГБ. Ю. В. Андропов заявил о том, что он решительно будет бороться с коррупцией в ее рядах. По мнению А. Н. Гуляева, именно с декабря 1982 г. начался следующий этап в истории милиции, связанный с деятельностью на посту руководителя МВД СССР В. В. Федорчука. Проведенная им масштабная чистка рядов советской милиции, бесконечные ротации руководящих работников привели к массовым увольнениям из органов большого количества высокопрофессиональных кадров. С 1982 по 1986 г. были заменены 4700 начальников горрайотделов милиции, т. е. практически все руководители основных звеньев органов внутренних дел в нашей стране [4].

А. С. Пеструнов в качестве хронологических рамок исследования берет период 1964–1970 гг., т. е. с момента смены политического руководства страны и связанной с ним корректировки правоохранительной политики СССР и вплоть до завершения полосы активного реформирования к концу восьмой пятилетки. Выбор этого периода автор объясняет его несомненной ценностью в плане эволюции органов внутренних дел советского государства. Вторая половина 1960-х гг. стала временем глубоких и последовательно-созидательных реформ, имевших наибольшее значение для формирования эффективной системы органов внутренних дел СССР [13].

Послевоенный период в становлении органов внутренних дел рассматривают также А. Т. Скилягин [18], М. Э. Жаркой [6].

Таким образом, практически все исследователи согласны с выделением в истории советских органов внутренних дел периода Великой Отечественной войны (1941–1945 гг.), а также послевоенного периода. При этом окончание данного периода различные исследователи определяют различными годами: 1953, 1954, 1956, 1960. Однако большинство авторов

сходится во мнении, что окончанием послевоенного периода стоит считать 1953 г.

И в самом деле, 1953 г. был довольно значимым для истории органов внутренних дел. Так, после смерти И. В. Сталина (март 1953 г.) Министерство государственной безопасности СССР и Министерство внутренних дел СССР объединились в одно министерство – Министерство внутренних дел СССР. Министром внутренних дел был назначен Л. П. Берия, который активно вмешивался в дела партийных органов и жизнь страны. В июле 1953 г. он был арестован и снят со всех постов, затем Специальным судебным присутствием Верховного Суда СССР обвинен в создании группы заговорщиков, имевшей целью захват власти в стране, в разжигании национальной розни, террористических расправах над людьми, избияниях и пытках арестованных, фальсификации уголовных дел, моральном разложении; а 23 декабря 1953 г. – расстрелян [12]. Были проведены сокращение на 12 % штатов МВД и большая чистка: 1342 бывших его сотрудников были преданы суду и приговорены к разным мерам наказания, 2370 наказаны в административном порядке. Было упразднено Особое совещание при министре внутренних дел СССР, которое использовалось для незаконных репрессий [8]. Кроме того, в 1953 г. в состав МВД СССР из ведения МГБ СССР были возвращены такие важные структуры, как милиция, железнодорожная милиция и внутренние войска. В марте 1953 г. места заключения, кроме тюрем и особых исправительно-трудовых лагерей, были переданы в ведение Министерства юстиции, однако уже в январе 1954 г. они возвращаются под юрисдикцию МВД. 1954 г. также знаменателен тем, что из МВД был выделен Комитет госбезопасности при СМ СССР (КГБ).

Что касается 1956 г., то в октябре этого года управления Министерства внутренних дел и управления милиции в областях и краях были реорганизованы в единые управления внутренних дел исполнительных комитетов областных (краевых) Советов депутатов трудящихся. Органы милиции в районах, городах и рабочих поселках были преобразованы в отделы исполкомов районных, городских и поселковых Советов депутатов трудящихся. Вместе с изменениями в структуре милиции на местах были пересмотрены права органов милиции в союзных республиках. Начальник управления милиции стал одновременно заместителем

министра внутренних дел союзной республики и назначался Советом Министров союзной республики.

Восстановление принципа двойного подчинения органов внутренних дел предполагало укрепление их связи с Советами депутатов трудящихся, усиление контроля Советов над органами МВД [9].

А 7 мая 1960 г. был принят закон об утверждении указов Президиума Верховного Совета СССР «О преобразовании Государственного комитета по культурным связям с зарубежными странами при Совете министров СССР в Государственный комитет Совета Министров СССР по культурным связям с зарубежными странами» и «Об упразднении Министерства внутренних дел СССР» и о внесении изменений и дополнений в ст. 70 и 78 Конституции (Основного закона) СССР, согласно которому Верховный Совет Союза Советских Социалистических Республик постановил утвердить Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13 января 1960 г. «Об упразднении Министерства внутренних дел СССР». При этом функции Министерства внутренних дел СССР были переданы министерствам внутренних дел союзных республик, что являлось серьезной децентрализацией управления этой системой.

Следует отметить, что именно послевоенный период является одним из самых интересных в истории советских органов внутренних дел. Это время, когда перед задачей восстановления экономики страны и в условиях разгула преступности происходит мобилизация всех сил и средств для борьбы с ней.

Список литературы

1. Арьянов А. Д. История развития органов внутренних дел (милиции) Республики Бурятия в 1945–1991 гг.: дис. ... канд. ист. наук / А. Д. Арьянов. – Улан-Удэ, 2003. – 146 с.
2. Атанов С. В. Становление и развитие экспертно-криминалистических подразделений в органах внутренних дел России в 1918–2000 гг.: дис. ... канд. ист. наук / С. В. Атанов. – Курск, 2001. – 242 с.
3. Герман Р. Б. Организационно-правовые основы деятельности российской милиции по охране общественного порядка и борьбе с преступностью в годы Великой Отечественной войны и послевоенный период (1941–1960 гг.): дис. ... канд. юрид. наук / Р. Б. Герман. – Ростов н/Д, 1999. – 217 с.
4. Гуляев А. Н. Развитие органов внутренних дел в СССР в 1953–1991 гг. (на материалах Курской обла-

сти) : дис. ... канд. ист. наук / А. Н. Гуляев. – Курск, 2006. – 225 с.

5. Дворникова Т. А. Органы внутренних дел РСФСР в борьбе с уголовной преступностью (1941–1945 гг.) : дис. ... канд. ист. наук / Т. А. Дворникова. – М., 2006. – 203 с.

6. Жаркой М. Э. Милиция Ленинграда в послевоенный период (1945–1956 гг.). Исторические уроки организации и деятельности : автореф. дис. ... канд. ист. наук / М. Э. Жаркой. – СПб., 1995. – 20 с.

7. Жудик А. Ю. Органы внутренних дел СССР в борьбе с преступностью (1945–1953 гг.) : дис. ... канд. ист. наук / А. Ю. Жудик. – Краснодар, 2006. – 199 с.

8. История Государства и права России : учебник / под ред. С. А. Чибиряева. – М. : Былина, 1998. – 528 с.

9. История отечественного государства и права / под ред. О. И. Чистякова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист, 2005. – Ч. 2. – 544 с.

10. Калашников И. И. Органы внутренних дел Республики Бурятия (1923 – начало 2000 г.) : дис. ... канд. ист. наук. – Иркутск, 2002. – 186 с.

11. Ковалева Е. М. Организационно-правовые основы деятельности советской милиции по борьбе с преступностью в послевоенный период восстановления народного хозяйства и либерализации политического режима, социально-экономических реформ (1945–1960 гг.) : дис. ... канд. юрид. наук / Е. М. Ковалева. – М., 2002. – 156 с.

12. Некрасов В. Ф. МВД России : энцикл. / В. Ф. Некрасов, В. И. Полубинский. – М. : Олма-Пресс, 2002. – 624 с.

13. Пеструилов А. С. Органы внутренних дел СССР в условиях административных реформ 1964–

1970 гг. : дис. ... канд. ист. наук / А. С. Пеструилов. – Славянск-на-Кубани, 2008. – 203 с.

14. Порфирьев Ю. Б. Органы внутренних дел Кировской области в годы Великой Отечественной войны: 1941–1945 гг. : автореф. дис. ... канд. ист. наук / Ю. Б. Порфирьев. – СПб., 2000. – 23 с.

15. Резников А. А. Структура и кадровая политика органов внутренних дел СССР в 1945–1953 гг. : автореф. дис. ... канд. ист. наук / А. А. Резников. – М., 2012. – 34 с.

16. Русаков В. Б. Деятельность органов внутренних дел Иркутской области в 1930–1950 гг. : дис. ... канд. ист. наук / В. Б. Русаков. – Иркутск, 2008. – 199 с.

17. Рябченко А. Г. Органы внутренних дел и государственной безопасности Северного Кавказа в годы Великой Отечественной войны : автореф. дис. ... д-ра ист. наук / А. Г. Рябченко. – М., 2006. – 33 с.

18. Скилягин А. Т. Советская милиция в период строительства развитого социализма. 1945–1958 гг. / А. Т. Скилягин. – Л. : ВПУ МВД СССР, 1976. – 284 с.

19. Советская историческая энциклопедия [Электронный ресурс] / под ред. Е. М. Жукова. – М. : Сов. энцикл., 1973–1982. – URL: http://www.endic.ru/enc_sie/Srednie-veka-6336.html.

20. Хамисов Б. Г. Деятельность органов внутренних дел Бурят-Монгольской АССР в 1941–1953 гг. : дис. ... канд. ист. наук / Б. Г. Хамисов. – Улан-Удэ, 2008. – 188 с.

21. Энциклопедический словарь Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона. Т. 31 (61): София – Статика. – СПб. : Брокгауз-Ефрон.

УДК 340.1

**ИНСТИТУТ ИСТОЧНИКОВ (ФОРМ) ТРУДОВОГО ПРАВА
В ИСТОРИЧЕСКОМ АСПЕКТЕ****Кузнецова Марина Викторовна**

доцент кафедры гражданского права Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск
E-mail: olha58@mail.ru

**INSTITUTE OF SOURCES(FORMS) LABOR LAW
IN HISTORICAL PERSPECTIVE****Marina Kuznetsova**

Associate Professor, Department of Civil Law
of the East-Siberian Branch Russian State University of Justice,
Irkutsk

АННОТАЦИЯ

Статья отражает исследование понятия и сущности источников права. Автор статьи отмечает, что в юридической литературе в настоящее время выражение «источник права» используется в двух различных значениях: в значении «материального источника права» (источника права в материальном смысле) и в значении «формального источника права» (источника права в формальном смысле). Автор предлагает свое определение понятию источников права.

ABSTRACT

The article reflects the study of the concept and spirit of the sources of law. The author notes that in the legal literature is now the expression “prava source” is used in two different senses: in the sense of “a material source of law” (a source of law in the material sense) and in the sense of “formal istochnika rights” (source rights in a formal sense). The author offers his own definition of the sources of law.

Ключевые слова: источник права; форма права; теория права; материальный источник права; формальный источник права; правовые нормы.

Key words: a source of the right; the form of the right; the theory of the right; a material source of the right; a formal source of the right; rules of law.

Вопросы понятия и сущности права на протяжении длительного времени являются весьма дискуссионными. В словаре С. И. Ожегова понятие «источник» толкуется как то, что дает начало чему-нибудь, откуда что-либо исходит [12]. Малая советская энциклопедия дает понятие «источников права» в двух смыслах. В одном как общие правотворящие силы. В другом – основания, из которых действующая в обществе совокупность различных правил черпает свою общеобязательную силу: закон, распоряжение, прецедент, обычай [16, с. 558]. В кратком юридическом словаре А. В. Малько отождествляет понятие «источник права в юридическом смысле» с понятием «форма права» – «способом выражения воле государственной» [9, с. 75].

Право – это совокупность устанавливаемых и охраняемых государственной властью

норм и правил, регулирующих отношения людей в обществе, а также наука, изучающая эти нормы [12, с. 567]. Такое определение содержится в словаре С. И. Ожегова. Он же говорит о праве как о охраняемой государством, узаконенной возможности, свободы делать что-либо, осуществлять, действовать определенным образом. Энциклопедическое понятие «права» более развернутое. Это система общественных отношений, в первую очередь – отношений производства и обмена, отвечающая интересам господствующего класса и охраняемая принудительной силой через его государственную власть и государственный аппарат. Право – явление чисто классовое. Оно зарождается вместе с появлением деления общества на классы и развивается параллельно с классовым расслоением. Наивысшего расцвета право достигает в буржуазном обществе как в наибо-

лее развитом историческом типе товарнопроизводящего общества [16, с. 812]. Такая точка зрения действительно имела место в послереволюционной России. Однако сегодня понятие «право» имеет другое определение. Право — это система юридических норм, которая в наиболее полном и общем виде выражает в этих нормах государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер, пронизана едиными закономерностями и принципами, обусловленными экономической, политической и духовной структурой общества [10, с. 357]. Изучая понятие «право», необходимо учесть, что оно принадлежит к числу наиболее сложных общественных явлений. Пытаясь понять, что такое право и какова его роль в жизни общества, еще римские юристы обращали внимание на то, что оно не исчерпывается одним каким-то смыслом. Один из них (Павел) писал, что право по меньшей мере употребляется в двух смыслах: как что-то всегда справедливое и доброе; как полезное всем и каждому [11, с. 3]. Древнеримский философ Цицерон, соотнося право со справедливостью и добром, естественным бытием человека, провозглашал его как нечто разумное, соответствующее природе, распространяющееся на всех людей, постоянное, вечное, призывающее к исполнению долга [3, с. 157]. Право, как утверждал Цицерон, устанавливая ограничения, «запрещая, от преступления отпугивает. Однако оно ничего, когда это не нужно, не приказывает честным людям и не запрещает им и воздействует на бесчестных, приказывая им что-либо или запрещая». По мере развития общества и государства у людей менялось представление о праве. Однако основы, заложенные римскими юристами, сохраняются в теории права по настоящее время.

В течение всей истории существования государства и права в мире сложилось множество представлений о том, что такое «источник права».

Большая советская энциклопедия представляет источники права как юридическое понятие, охватывающее вопросы о силе, создающей право, и силе, придающей ему общеобязательный характер. Термин «источники права» впервые применил римский историк Тит Ливий в двенадцати таблицах. Двенадцать таблиц — знаменитое собрание римских зако-

нов 451–450 гг. до Рождества Христова, первый писанный источник римского права.

Тит Ливий назвал законы двенадцати таблиц источником всего публичного и частного права. В буржуазной правовой науке существует множество противоречивых точек зрения по вопросу об источниках права, общим для которых является идеалистическая трактовка права, полный отрыв его от экономических условий жизни общества, от классовой борьбы.

Следует обратить внимание на то, что под источниками права нередко понимаются те материальные, социальные и иные условия жизни общества, которые объективно вызывают необходимость издания либо изменения и дополнения тех или иных нормативных правовых актов, а также правовой системы в целом.

Вполне понятно, что существовавшая в рабовладельческом строе экономическая, политическая, социальная и иная среда, важнейшее влияние на которую оказывала частная собственность не только на орудия труда, средства производства, но и на людей-рабов, требовала для своего нормального функционирования принятия и реализации одних законов. В то же время в условиях существования исторически более поздних экономических, политических, социальных и иных систем (феодализм, капитализм, социализм) требовались совсем другие законы.

Термину «источник права» иногда придается также философский смысл, который указывает на то, какие по своему характеру (либеральные, консервативные и пр.) философские идеи легли в основу той или иной правовой системы.

Существуют и другие смысловые оттенки и значения термина «источник права». По мнению Ф. М. Левианта, «источник права — это воля господствующего класса, обусловленная экономическим базисом, выраженная посредством нормотворческой деятельности государства в определенной правовой форме, придающей тем или иным правилам значение норм права» [6, с. 165].

Но наиболее распространенным из них является понимание источника права в «юридическом смысле» и значении этого слова. В материальном смысле под источниками права

С. Ф. Кечекьян понимал причины, обусловившие содержание права; в формальном смысле под источниками права – причины юридической обязательности норм [5, с. 4]. Н. Г. Александров подверг критике данную точку зрения потому, что понятие «источники права» в юридическом смысле противоречит прямому смыслу термина «источник» [1, с. 51]. Н. Г. Александров выступил с предложением определять источники права как акты государственной деятельности, устанавливающие нормы права или санкционирующие в качестве таковых иные специальные нормы [1, с. 51].

Источник права при этом понимается как официально признанная форма установления, закрепления и выражения правовых норм (правил поведения), которые существуют и действуют в том или ином государстве.

По мнению В. А. Кулапова, «источник права – это истоки формирования права, система факторов, предопределяющих его содержание и форму выражения» [10, с. 375]. Источник права определяется в юридической литературе неоднозначно: и как деятельность государства по созданию правовых предписаний, и как результат этой деятельности. Есть и иные точки зрения [13, с. 27]. Можно согласиться с мнением Е. А. Шаповал, которая утверждает, что источник права в целом выражает не только особенности правотворческого процесса и его результата, но и факторы, объективно их обуславливающие, что означает взаимосвязь и взаимообусловленность содержательного (сущностного) и формального (юридического) аспектов проявления источников права [15, с. 134]. Многие ученые занимались проблемой источников права. Анализируя «источники права» в «формально юридическом плане, основное внимание исследователей концентрируется на средствах или способах внутренней организации правовой материи, а также на формах ее выражения вовне», что совершенно справедливо было подмечено М. Н. Марченко [11, с. 121]. Е. А. Ершова в своей диссертации отмечает «как это ни странно, но некоторые ученые не находят спорных теоретических вопросов в соотношении понятий «источники права» и «форма права». Так, А. И. Рябко и О. Н. Василенко полагают: «...в настоящее время термины «форма права» и «источник права» счи-

таются «традиционно устоявшимися, а противоречия – преодоленными». Однако далее, думаю, противоречия сами себе, те же авторы вполне обоснованно продолжают: «...проблема форм и источников права продолжает оставаться актуальной, поскольку она имеет не только терминологическую, семантическую сторону, но и содержательную» [4, с. 245].

Различные мнения специалистов по поводу понятия «источников права» содержатся в учебных материалах. В некоторых учебниках по общей теории права источниками права называли формы выражения права [14, с. 103]. В других учебниках источник права был определен как нормативно-правовой акт компетентного органа государства. Например, учебник правоведения дает следующее понятие: источник права – это действующий в государстве официальный документ, устанавливающий или санкционирующий нормы права; внешние формы выражения правотворческой деятельности государства, с помощью которой воля законодателя становится обязательной для исполнения [2, с. 324].

Из всего вышесказанного можно сделать следующие выводы. В юридической литературе выражение «источник права» используется в двух различных значениях: в значении «материального источника права» (источника права в материальном смысле) и в значении «формального источника права» (источника права в формальном смысле).

«Материальный источник права» – это то, что порождает (формирует) *позитивное право*, те или иные материальные или духовные факторы, общественные отношения, воля законодателя и т. д.

«Формальный источник права» – это форма внешнего выражения положений действующего права.

Анализируя общеизвестные, но вместе с тем спорные положения теории источников права, полагаю, что необходимо считать источником права правотворческую деятельность, а нормативно-правовые акты – формы выражения этой деятельности.

Предлагаю следующее определение общему понятию источников права – это нормотворческая деятельность уполномоченных лиц соответствующих уровней (субъектов международного права, органов государственной

власти, органов местного самоуправления, других управомоченных лиц) по правовой защите собственных интересов как их единообразное и многократное повторение, обеспеченная социальным, в том числе государственным принуждением, которая воплощается в нормативно-правовые акты.

Список литературы

1. Александров Н. Г. Понятие источника права // Учен. зап. ВИЮН. – М., 1946. – Вып. 8. – 64 с.
2. Алексеенко В. А. Правоведение : учебник / В. А. Алексеенко. – М. : КноРус, 2007. – 436 с.
3. Цицерон Марк Тулий. Диалоги: О государстве; О законах / М. Т. Цицерон ; отв. ред. С. А. Утченко. – М. : Наука, 1966. – Сер. Лит. памятники. – 224 с.
4. Ершова Е. А. Источники и формы трудового права в Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук / Е. А. Ершова. – М., 2008. – 493 с.
5. Кечекьян С. Ф. О понятии источника права // Тр. Моск. юрид. фак. – М., 1946. – Вып. 116, кн. 2. – С. 4.
6. Левянт Ф. М. Нормативные акты, регулирующие труд рабочих и служащих : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Ф. М. Левянт. – Л., 1954. – 243 с.
7. Лейст О. Э. Три концепции права // Сов. государство и право. – 1991. – № 12. – С. 3.
8. Лушников А. М. Метод трудового права в контексте правовой политики: историко-правовой аспект // Труд. право в России и за рубежом. – М., 2012. – № 4. – С. 80.
9. Малько А. В. Краткий юридический словарь / А. В. Малько. – М. : Проспект, 2007. – 496 с.
10. Матузов Н. И. Теория государства и права. Курс лекций / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – М. : Юрист, 2006. – 512 с.
11. Марченко М. Н. Основы права : учебник / М. Н. Марченко, Е. М. Дерябина. – М. : Проспект, 2008. – 336 с.
12. Ожегов С. И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов. – М. : Сов. энцикл., 1970. – 567 с.
13. Разумович И. Я. Источники и формы права // Сов. государство и право. – 1988. – № 3. – С. 27.
14. Теория государства и права / под ред. Н. Г. Александрова. – М. : ЮридЛит, 1974. – 664 с.
15. Шаповал Е. А. Система трудового права и система источников трудового права России // Труд. право в России и за рубежом. – 2013. – № 3. – С. 72.
16. Малая советская энциклопедия. В 10 т. / гл. ред. Н. А. Мещеряков. – М. : Сов. энцикл., 1929. – 900 с.



СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНЫ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

УДК 342.56

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК СУДЕБНЫМИ ОРГАНАМИ

Куриц Николай Александрович,

кандидат юридических наук, руководитель секретариата председателя Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа, старший преподаватель кафедры организации и безопасности судебной и правоохранительной деятельности Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия,

г. Иркутск,

E-mail: Kurc_nikolai@list.ru

SOME OF THE ISSUES OF COMBATING CORRUPTION IN PUBLIC PROCUREMENT JUDICIAL AUTHORITIES

Nikolay Kurts

*Candidate of Law Science, Head of the Secretariat of the Chief Judge of the Commercial Court of East Siberian District,
Senior Teacher of Chair of the Organization and Safety of Judicial and Law-Enforcement Activity of the East-Siberian Branch
Russian State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

Настоящая статья посвящена исследованию вопросов противодействия коррупции при проведении государственных закупок товаров, работ и услуг судами. Автор, анализируя современное нормативное правовое регулирование в данной сфере, приходит к выводу о необходимости антикоррупционных мероприятий на каждом этапе системы государственных закупок. Выдвигаются предложения по совершенствованию действующего законодательства и практики его применения.

ABSTRACT

Some issues of fighting corruption in public procurement judiciary. The article is devoted to research of issues of fighting corruption in process of public procurements of goods, works and services by courts. The author analyzes modern legal regulation in this sphere and comes to a conclusion about need of anti-corruption actions at each stage of system of public procurement. There are some suggestions for improvement of the current legislation and practice of its application.

Ключевые слова: государственные закупки; противодействие коррупции; судебные органы.

Keywords: public procurement; fighting corruption; courts.

Коррупция как социальное явление неизменно сопровождала общество во все времена его развития. В этой связи одной из важнейших задач любого государства как формы организации общества является противодействие коррупции и минимизация ущерба, причиняемого коррупционными явлениями. Как известно, основным отечественным нормативным правовым актом, регулирующим правовые

и организационные аспекты борьбы с коррупцией, является Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», в соответствии с которым основными элементами противодействия коррупции являются её предупреждение (профилактика); выявление, предупреждение, пресечение, раскрытие и расследование коррупционных правонарушений (борьба с коррупцией), а также

минимизация и ликвидации последствий таких правонарушений.

При этом, как отмечается в литературе, указанное деление является условным, поскольку профилактика коррупции осуществляется в том числе и посредством борьбы с коррупционными правонарушениями непроступного характера, а ликвидация последствий коррупции является неотъемлемой частью борьбы с правонарушениями и одновременно выполняет профилактическую функцию [1, с. 38].

Государственные закупки также представляют собой упорядоченную систему, элементами (этапами) которой являются планирование закупок, определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей), исполнение государственных контрактов. И, как известно, проблема коррупции в данной сфере стоит достаточно остро. Неудивительно, что одной из целей Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) декларировалось предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере публичных закупок. Кроме того, вступление данного закона в силу сопровождалось и многочисленными комментариями о потенциальном сокращении коррупционных явлений в данной сфере [4; 5].

Заметим, что судебные органы, являясь государственными заказчиками, обладают определенной спецификой. Важнейшая особенность данной группы заключается в том, что суды, выполняя государственную функцию осуществления правосудия и оставаясь беспристрастным арбитром при разрешении споров иных лиц, в том числе контролирующих органов в сфере государственных закупок, априори должны быть свободны от подозрений в нарушении законодательства о государственных закупках, а их должностные лица – от подозрений в коррупции, аффилированности с участниками закупок и т. п.

Между тем правовой режим осуществления судами закупок товаров, работ и услуг по существу ничем не отличается от общего режима, а контроль в отношении соблюдения судами Закона о контрактной системе осуществляет тот же уполномоченный орган, что и в отношении иных заказчиков.

Следует согласиться с высказываемым в науке мнением о наличии в российском зако-

нодательстве презумпции недобросовестности государственного заказчика [10, с. 11], что в отношении судов выглядит крайне необоснованно: государство доверяет судам и лицам, работающим в них, ответственность вершить правосудие, невзирая на вызываемые этим сложности, однако не считает, что суды могут закупить необходимые для своей деятельности товары, работы, услуги, не прибегнув к коррупционным действиям. Это выглядит еще более странным, учитывая, что судебные органы, не являясь главными распорядителями бюджетных средств, как правило, не заключают многомиллионные контракты, ограничиваясь лишь удовлетворением текущих потребностей, крупнейшими из которых могут быть лишь обслуживание технических систем здания или его уборка.

На неудобства, вызванные в судебной деятельности особенностями контрактной работы, уже обращалось внимание в юридической печати. По справедливому замечанию И. В. Горлова, существующая громоздкая и противоречивая процедура государственных закупок, сопровождаемая усиленным государственным и общественным контролем и, по моему мнению, несоразмерной ответственностью, сама по себе является одной большой проблемой [2, с. 4].

Однако нельзя не признать, что определенные проблемы в сфере государственных закупок возникают и у судов. Нередки и коррупционные проявления в этой сфере, однако проблемы коррупции, как отмечается в науке, связаны не столько с законодательством, его несовершенством или отсутствием правового регулирования, сколько с повсеместным нарушением правовых норм, общим состоянием законности и правопорядка [9]. Совершение коррупционных правонарушений возможно на каждом этапе закупок, в связи с чем противодействие коррупции в судах должно осуществляться также на каждом этапе: при планировании закупок, определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) и исполнении контрактов.

В отечественной юридической науке и практике достаточно полно исследованы случаи коррупционных явлений, возникающих на стадии определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей). При этом исследованию противодействия коррупции на иных этапах уделено, на наш взгляд, недостаточно внима-

ния. Как представляется, умысел на коррупционные действия возникает, прежде всего, на этапе планирования закупок, формирования начальной (максимальной) цены и иных существенных условий контрактов. В частности, параметры закупки планируются уже с учетом таких коррупциогенных факторов, как неверно выбранный способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), умышленное завышение либо занижение начальной (максимальной) цены контракта, нереалистичные сроки исполнения контракта.

Вместе с тем широко распространенный способ установления начальной (максимальной) цены контракта не на основе изучения (анализа) рынка, а в зависимости от выделенных лимитов бюджетного финансирования, на наш взгляд, не может рассматриваться как коррупционный фактор. Правила ч. 2 ст. 72, ч. 5 ст. 171 Бюджетного кодекса РФ предусматривают возможность заключения и исполнения государственных контрактов лишь в пределах выделенных лимитов бюджетных обязательств. Между тем исследователи коррупции в сфере публичных закупок, утверждающие о коррупциогенности установления зависимости цены контракта от лимитов бюджетных обязательств, как правило, допускают, что начальная цена контракта вследствие этого может только увеличиться. При этом в расчет не берется тот факт, что в результате анализа рынка начальная (максимальная) цена контракта может превысить выделенные лимиты и заключение контракта в данном случае будет неправомерным (что при определенных обстоятельствах может свидетельствовать о коррупции).

Кроме того, Закон о контрактной системе содержит лишь общие по своему характеру нормы о применении тех или иных методов ценообразования в государственных закупках. Полностью же данный вопрос регулируется Методическими рекомендациями по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденными приказом Минэкономразвития России от 2 октября 2013 г. № 567. Заметим, что указанные рекомендации не имеют обязательного характера и лишь рекомендованы к использованию заказчиками.

Одним из основных антикоррупционных механизмов Закона о контрактной системе яв-

ляется нормативно установленный запрет на проведение переговоров заказчиком, членами комиссий по осуществлению закупок с участником закупки в отношении их заявок до выявления победителя процедуры определения поставщика (подрядчика, исполнителя). Данная норма является одним из основных элементов института предотвращения и урегулирования конфликта интересов, что в свою очередь активно используется судами при осуществлении ими своей основной функции – отправления правосудия.

Между тем законодатель, сам того не желая, уже заложил угрозу конфликта интересов в действующий механизм публичных закупок. Так, роль оператора электронной площадки, являющейся ключевой при проведении электронных торгов, исполняют коммерческие организации, зачастую тесно связанные с потенциальными участниками закупок: банками, предприятиями и т. д. В науке уже отмечалось, что наличие фактических отношений аффилированности между операторами электронных площадок и банками при проведении электронных аукционов обуславливает возможность недобросовестных действий указанных лиц [10, с. 9]. Данная ситуация приобретает особую важность в связи с необходимостью учитывать тот факт, что аффилированный с оператором электронной площадки банк либо иная организация может быть участником судопроизводства, что создает реальную возможность конфликта интересов в деятельности оператора. В этой связи особую актуальность приобретает необходимость предотвращения указанного конфликта имеющимися в распоряжении суда средствами.

Таким образом, противодействие коррупции в сфере государственных закупок должно осуществляться на всех стадиях, начиная с их планирования и до окончательного исполнения соответствующего контракта. Нормы Закона о контрактной системе уже содержат в себе ряд мер, направленных на профилактику и борьбу с коррупцией. При этом основой противодействия коррупции в данной сфере, на наш взгляд, является, прежде всего, деятельность заказчиков и их должностных лиц.

Как справедливо отмечается в литературе, с созданием контрактной системы деятельность в области госзакупок существенно усложнилась и стала узкопрофессиональной. При этом эффективность деятельности заказ-

чика в сфере закупок напрямую зависит от эффективности регулирования кадрового обеспечения управления в данной сфере, в том числе количества занятых специалистов, уровня их квалификации и материального обеспечения [3, с. 152; 7, с. 12]. В настоящее время представителями заказчика в сфере закупочной деятельности являются, прежде всего, члены контрактной службы заказчика (контрактный управляющий), члены комиссии по осуществлению закупок, должностные лица заказчика, уполномоченные на совершение действий по заключению, изменению, расторжению контрактов (как правило, руководитель заказчика). В определенных случаях для приемки поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги, результатов отдельного этапа исполнения контракта заказчиком может создаваться приемочная комиссия, члены которой также являются представителями заказчика в контрактной системе.

Следует заметить, что указанные лица, как правило, являются государственными служащими, следовательно, на них распространяется правовой механизм противодействия коррупции, установленный Федеральным законом от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», в частности соблюдать ограничения, выполнять обязательства и требования к служебному поведению, не нарушать запреты, которые установлены указанным законом и другими федеральными законами.

Как отмечается в отраслевой литературе, в основе поведения государственного служащего лежит фактор непосредственных действий по исполнению должностных обязанностей в соответствии с должностным регламентом. Отклонение при осуществлении своих полномочий от положений должностного регламента может способствовать совершению коррупционных правонарушений, а также являться признаком коррупционного поведения [8].

Таким образом, важнейшим элементом системы противодействия коррупции в сфере государственных закупок выступает закрепление соответствующих антикоррупционных положений в должностных регламентах государственных служащих, участвующих в закупках. Такие нормы также могут содержаться и в локальных актах заказчика, регламентирующих правовой статус контрактной службы, комиссии по осуществле-

нию закупок и приемочной комиссии. Иными антикоррупционными технологиями могут выступать профессиональная подготовка, переподготовка и повышение квалификации лиц, участвующих в закупочной деятельности суда; их антикоррупционное обучение и воспитание; осуществление контроля за их доходами и расходами, а также принятие мер по предотвращению и урегулированию конфликта интересов в сфере закупок.

Большинство из данных технологий направлено на формирование группы профессиональных участников закупочного процесса, представляющих государственного заказчика. Однако в связи с ограниченными человеческими и материальными ресурсами заказчиков, особенно в условиях экономического кризиса, создание указанной страты вызывает у судов значительные практические затруднения.

В этой связи нельзя согласиться с высказываемым в печати мнением, что в положениях ст. 26 Закона о контрактной системе содержится определенная доля коррупциогенности, поскольку централизация закупок приведет к использованию данной деятельности в корыстных целях [6, с. 49]. На самом деле широта дискреционных полномочий (основной коррупциогенный фактор) должностных лиц централизованного заказчика ограничена нуждами конечных получателей товаров, работ и услуг, выраженных в планах и планах-графиках закупок. Таким образом, указанные должностные лица не будут вправе нарушить утвержденные планы и планы-графики. Коррупционные мотивы в поведении данных лиц в процессе определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) зависят не от централизации закупок, а непосредственно от уровня их правосознания.

В качестве итога отметим, что вопросы противодействия коррупции в сфере публичных закупок пользуются повышенным вниманием государственных деятелей и общественности: создан фундамент правовых норм, наработан значительный массив практики их применения. Вместе с тем представляется, что проблемы противодействия коррупции при осуществлении закупок судебными органами, равно как и иные вопросы государственных закупок для нужд судов, должны рассматриваться обособленно, с учетом требований особого статуса судебных органов, разделения властей и независимости судов. Данные требо-

вания возможно учесть лишь при создании специального правового режима осуществления судами государственных закупок.

Список литературы

1. Акопджанова М. О. Прокурорский надзор в сфере эффективности применения Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Гос. власть и мест. самоуправление. – 2014. – № 3. – С. 37–41.
2. Бабкин А. И. Интервью с администратором Арбитражного суда Красноярского края, государственным советником юстиции Российской Федерации 1 класса Игорем Викторовичем Горловым // Администратор суда. – 2015. – № 3. – С. 3–5.
3. Белов В. Е. Поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд: правовое регулирование / В. Е. Белов. – М.: Норма, Инфра-М, 2011. – 304 с.
4. Воронина Ю. По откату молотком // Рос. газ. – 2013. – 9 апр.
5. Гатаулина Л. Ф. Торги как способ заключения государственного и муниципального контракта // Конкурент. право. – 2014. – № 2. – С. 40–43.
6. Гладких В. И. Противодействие коррупции в сфере государственных закупок: старые и новые подходы / В. И. Гладких, В. Г. Старовойтов // Рос. юстиция. – 2013. – № 9. – С. 47–50.
7. Кикавец В. В. Административно-правовое регулирование государственного заказа в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. В. Кикавец. – М., 2010. – 27 с.
8. Памятка об ограничениях, запретах, требованиях к служебному поведению и предупреждению коррупционных правонарушений, связанных с прохождением федеральной государственной гражданской службы в Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: www.rosmintrud.ru/ministry/anticorruption/Methods/archive/5/pamyatka_Mintrud.doc.
9. Примак Т. К. Проблемы правового регулирования отношений по обеспечению государственных нужд в свете принятия нового законодательства // Вестн. БФУ им. И. Канта. – 2013. – № 9. – С. 37–42.
10. Тасалов Ф. А. Отношения по размещению и исполнению государственного заказа: особенности гражданско-правового регулирования (на примере Российской Федерации и Соединенных Штатов Америки): автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ф. А. Тасалов. – М., 2013. – 23 с.



УДК 341.1

ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ ВНУТРЕННЕГО УБЕЖДЕНИЯ И ПРИНЯТИЯ СУДЕЙ РЕШЕНИЯ ПРИ СОГЛАСИИ ОБВИНЯЕМОГО С ПРЕДЪЯВЛЕННЫМ ЕМУ ОБВИНЕНИЕМ

Белоусова Наталья Андреевна

секретарь судебного заседания отдела обеспечения
судопроизводства по уголовным делам Черновского районного суда г. Читы,
магистрант 2 курса Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
г. Иркутск,
E-mail: natalichita75@mail.ru

FEATURES OF THE INTERNAL BELIEFS AND DECISION MAKING BY THE JUDGE WITH THE CONSENT OF THE ACCUSED THE CHARGES AGAINST HIM

Natalya Belousova

Clerk of Court Session Assurance Department of Criminal Proceedings
of the Chernovsky District Court of Chita,
Undergraduate 2 Courses of the East-Siberian Branch Russian
State University of Justice, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается категория внутреннего убеждения судьи при оценке доказательств для постановления приговора при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением.

ABSTRACT

In the article the category of inner conviction the judge when assessing the evidence for the resolution of the sentence with the consent of the accused with the charges against him.

Ключевые слова: внутреннее убеждение судьи; особый порядок судебного разбирательства; оценка доказательств.

Keywords: inner conviction of the judge; a special procedure for the trial; evaluation of the evidence.

Главной особенностью порядка постановления приговора при согласии обвиняемого (подсудимого) с предъявленным ему обвинением является то, что судом не проводится в полном объеме судебное следствие, не применяется гл. 37 УПК РФ «Судебное следствие» и приговор постановляется с учетом требований, установленных ст. 316 УПК РФ.

При принятии таких решений судья должен в полной мере соблюдать принципы уголовного судопроизводства. Рассмотрим в связи с особенностями процедуры проведения су-

дебного заседания и постановления приговора, предусмотренными гл. 40 УПК РФ, как происходит оценка судьей доказательств, формирование внутреннего убеждения и постановление приговора при особом порядке принятия судебного решения, поскольку этот вопрос чрезвычайно важен в судебной практике.

При принятии решения по любому уголовному делу суд должен прийти к убеждению, что все обстоятельства, входящие в предмет доказывания по данному делу, достоверно установлены в ходе судебного разбира-

тельства. По мнению Г. М. Резника, весь процесс оценки судьей доказательств сводится к «формированию внутреннего убеждения в доказанности искомых фактов» [3, с. 61].

Категория внутреннего убеждения при оценке доказательств всегда неоднозначно определялась в уголовно-процессуальной литературе и являлась предметом острых дискуссий. Так, можно выделить 4 основных подхода к определению этого понятия:

- с одной стороны, внутреннее убеждение можно рассматривать как метод, способ оценки доказательств;
- с другой стороны, внутреннее убеждение является и критерием оценки доказательств;
- внутреннее убеждение также рассматривают как результат оценки доказательств в совокупности и отдельно взятых доказательств;
- внутренним убеждением считают единство всех или некоторых из перечисленных аспектов [1, с. 474].

Высоко оценивая приведенные позиции, представляется, что внутреннее убеждение – это результат оценки доказательств в совокупности и отдельно взятых доказательств, так как в основе принципа оценки доказательств должно лежать всестороннее, полное и объективное рассмотрение всех обстоятельств дела в совокупности.

Принцип оценки доказательств по внутреннему убеждению сменил в результате Судебной реформы 1864 г. принцип формальной оценки доказательств. В соответствии со ст. 17 УПК РФ судья оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы. Таким образом, законодатель исходит из того, что внутреннее убеждение – это метод и одновременно принцип свободной оценки доказательств, результатом которой согласно ч. 1 ст. 88 УПК РФ является вывод об относимости, допустимости, достоверности доказательств и определение их достаточности для правильного разрешения уголовного дела.

А достаточность собранных по делу достоверных доказательств как раз и означает такую их совокупность, которая убеждает судью в правильности и обоснованности при-

нимаемого по делу решения. Достаточность таких доказательств определяется тем, дают ли они в своей совокупности возможность установить все фактические обстоятельства, входящие в предмет доказывания по конкретному уголовному делу [2, с. 27]. По мнению А. Р. Ратинова, внутреннее убеждение, как состояние уверенности в правильности своих выводов, должно опираться на достаточную совокупность исследованных доказательств [1, с. 481]. Только достоверные, допустимые и относимые доказательства, составляющие достаточную совокупность, могут лежать в основе приговора.

Процесс формирования внутреннего убеждения у судьи при разбирательстве дела очень сложен. Как отмечает М. С. Строгович, ознакомление с доказательствами, заслушивание показаний свидетелей и подсудимого представляют собой лишь начальную стадию формирования судейского убеждения, после которой следуют детальный анализ воспринятых и проверенных доказательств, их обдумывание, взвешивание, разъяснение всех неясностей, устранение противоречий, обнаруженных в доказательствах. Процесс формирования у судьи внутреннего убеждения по рассматриваемому делу есть процесс познания судьями фактов и обстоятельств дела, процесс обнаружения истины по делу [4, с. 474]. Установленные законом правила оценки доказательств способствуют установлению истины по уголовному делу, но не «любыми средствами», а с учетом соблюдения гарантий прав личности в уголовном процессе. Причем достижение цели доказывания возможно как в случае вынесения обвинительного приговора, так и при оправдании подсудимого.

При особом порядке принятия судебного решения в рамках гл. 40 УПК РФ процесс доказывания предельно сокращается и сводится к восприятию судьей доказательств не непосредственно, а через изучение материалов дела, собранных в ходе предварительного расследования. Никакие новые доказательства, кроме данных о личности подсудимого и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, не могут быть представлены и исследованы при такой процедуре, следовательно, судья фактически опирается на позицию государственного обвинения, чьими доказательствами он располагает при принятии решения. В таком случае помимо принципов устности и

непосредственности судебного разбирательства ставится под сомнение и принцип состязательности и равноправия сторон, так как возможности защиты в рамках процедуры, предусмотренной гл. 40 УПК РФ, сведены лишь к доведению до судьи своей позиции по делу.

Так, сказанное находит подтверждение в судебной практике, А. совершила кражу денежных средств и золотых украшений у З., А. Вину подсудимая признала полностью, в содеянном раскаялась, заявила ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Так, на основе положительных характеристик по месту жительства и месту работы и собранных доказательств суд по своему внутреннему убеждению пришел к выводу о виновности А. и назначил наказание в виде исправительных работ сроком на один год по основному месту работы с удержанием 5 % из заработной платы в доход государства [6].

И еще один пример, показывающий что судья, основываясь на внутреннем убеждении при рассмотрении уголовного дела в особом порядке, исследует только обстоятельства, характеризующие личность подсудимой.

А. совершила нарушение лицом, управляющим автомобилем, правил дорожного движения, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека. В данной ситуации суд пришел к выводу, что обвинение, предъявленное подсудимой А. обоснованно и подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу. Подсудимая А. признала полностью вину в совершении преступления, заявила ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства.

Так, с учетом личности подсудимой, обстоятельств, смягчающих наказание, того, что А. впервые совершила преступление небольшой тяжести, положительных характеристик по месту работы, суд посчитал возможным исправление А. без реального отбывания наказания и назначил наказание в виде 1 года лишения свободы условно с испытательным сроком на 1 год без лишения права управлять транс-

портным средством [5]. Судья приняла данное решение, основываясь на своем внутреннем убеждении и назначила условное наказание, хотя санкцией данной статьи предусматривается и более суровое наказание.

Необходимо отметить, что все вышеуказанные изъятия и упрощения, связанные с процессом доказывания в рамках особого порядка судебного разбирательства, вполне оправданы при разбирательстве уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести и отдельных преступлениях средней тяжести, но в отношении дел о преступлениях против личности и против собственности граждан, попавших в сферу рассматриваемой сокращенной процедуры, такие изъятия не отвечают цели обеспечения и защиты прав участников уголовного судопроизводства.

Таким образом, внутреннее убеждение судьи при особом порядке судебного разбирательства – это совокупность собранных по делу достоверных доказательств, которые убеждают судью в правильности и обоснованности принимаемого по делу решения. Вывод о достоверности или недостоверности конкретного доказательства достигается путем сопоставления его с другими доказательствами по делу, поэтому только оценка доказательств в их совокупности может привести к правильному решению.

Список литературы

1. Жогин Н. В. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Н. В. Жогин. – М. : Юрид. лит, 1973. – 736 с.
2. Кудин Ф. М. Достаточность доказательств в уголовном процессе / Ф. М. Кудин, Р. В. Костенко // Вестн. Кубан. гос. аграр. ун-та. – 2000. – № 3. – С. 137–139.
3. Резник Г. М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Г. М. Резник – М. : Юрид. лит, 1977. – 118 с.
4. Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе / М. С. Строгович. – М. : АН СССР, 1955. – 384 с.
5. Уголовное дело № 1-116/2012 // Архив Черновского районного суда г. Читы.
6. Уголовное дело № 1-120/2015 // Архив Черновского районного суда г. Читы.

УДК 343.29

**ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЕМ,
КАК ОДНО ИЗ ОСНОВАНИЙ СТ. 79 УК РФ****Никитина Елена Владимировна**

магистрант Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия,
юридического факультета «Уголовный закон: теория и практика применения»
2-го курса группы ЮМГуЮз-14 заочной формы обучения,
помощник судьи Иркутского областного суда
г. Иркутск
E-mail: NikitinaE38@yandex.ru

**REPARATION FOR THE INJURY CAUSED BY THE CRIME,
AS ONE OF THE GROUNDS OF ART 79 OF THE CRIMINAL CODE
OF THE RUSSION FEDERATION****Elena Nikitina**

Student of the East-Siberian Branch Russian State University
of Justice, Faculty of law, «Criminal Law: Theory and Practice of» Course UMGUJz
Group 2-14 Extra-mural Form of Teaching,
Assistant judge of the Irkutsk Regional Court, Irkutsk

АННОТАЦИЯ

В статье изложены некоторые проблемы, встречающиеся при вопросе судебной практики освобождения от наказания. При решении вопроса о возможности применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания согласно положениям ст. 79 УК РФ судам надлежит обеспечить индивидуальный подход к каждому осужденному.

ABSTRACT

This article some problems encountered in the matter of jurisprudence of exemption from punishment. When considering the possibility of applying on parole from serving punishment in accordance with the provisions of article 79 of the criminal code of the Russian Federation courts must ensure an individual approach to each convict.

Ключевые слова: условно-досрочное освобождение от наказания; возмещение вреда частично или полностью; материальный ущерб.

Key words: release on parole from punishment; compensation in whole or in part; property damage.

В системе уголовного закона особое место занимает институт условно-досрочного освобождения от отбывания наказания.

Конституционно-правовым основанием условно-досрочного освобождения от наказания являются положения ст. 50 Конституции РФ, в соответствии с которой каждый осужденный за преступление имеет право просить о смягчении наказания. В обеспечение реализации данного права осужденного в действующем законодательстве разной отраслевой природы закреплены основания, условия и порядок применения условно-досрочного освобождения.

Возмещение вреда (полностью или частично), причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, является одним из условий для условно-досрочного освобождения. Кроме того, введение в ст. 79 УК РФ такого основания условно-досрочного освобождения служит для осужденного, отбывающего наказание, дополнительным стимулом к трудовой деятельности и совершению иных действий, направленных на возмещение потерпевшему вреда, причиненного преступлением.

При решении вопроса о возможности применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания согласно положе-

ниям ст. 79 УК РФ судам надлежит обеспечить индивидуальный подход к каждому осужденному. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания может быть применено только к тем осужденным, которые, по признанию суда, для своего исправления не нуждаются в полном отбывании назначенного судом наказания и отбыли предусмотренную законом его часть с учетом времени содержания под стражей до вынесения приговора и вступления его в законную силу.

Следует отметить, что в случае установления в судебном заседании, что осужденным принимались меры к возмещению причиненного преступлением вреда (материального ущерба и морального вреда), однако в силу объективных причин вред возмещен лишь в незначительном размере, то суд не вправе отказать в условно-досрочном освобождении от отбывания наказания.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что на сегодняшний день частичное или полное возмещение вреда, причиненного преступлением, с одной стороны, является одним из самостоятельных оснований условно-досрочного освобождения, с другой стороны, по-прежнему свидетельствует об исправлении осужденного. В ч. 1 ст. 175 УИК РФ прямо указано, что «для дальнейшего исправления осужденный не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания, поскольку в период отбывания наказания он возместил вред (полностью или частично), причиненный преступлением, раскаялся в совершенном деянии» [1, с. 91–92].

В связи с этим требуются не только изменения в ст. 175 УИК РФ, но и соответствующие разъяснения высшего судебного органа. Характер и степень общественной опасности совершенного осужденным преступления, в том числе его тяжесть и последствия, не могут являться основаниями для отказа в удовлетворении ходатайства или представления, поскольку они служат критериями для установления сроков, указанных в ст. 79 УК РФ, а также учтены судом в приговоре при назначении наказания осужденному.

Наличие у осужденного взысканий само по себе не может свидетельствовать о том, что он нуждается в дальнейшем отбывании назна-

ченного судом наказания. Разрешая этот вопрос, следует учитывать конкретные обстоятельства, тяжесть и характер каждого допущенного осужденным нарушения за весь период отбывания наказания, а не только за время, непосредственно предшествующее рассмотрению ходатайства или представления, данные о снятии или погашении взысканий, время, прошедшее с момента последнего взыскания, последующее поведение осужденного и другие характеризующие его сведения [2].

Например, отказывая в удовлетворении ходатайства осужденной К. об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, Эхирит-Булагатский районный суд Иркутской области в обоснование своих выводов сослался на то, что отсутствие взысканий и наличие поощрений не свидетельствует об исправлении осужденной, также оценив непринятие осужденной мер к погашению взысканных приговором суда процессуальных издержек, в связи с чем пришел к выводу о том, что осужденной К. цели исправления не достигнуты.

Между тем в судебном заседании было установлено, что представленный суду апелляционной инстанции материал не содержит копий материалов из личного дела, не указано, какие материалы из личного дела были исследованы и в протоколе судебного заседания, не содержит анализа материалов личного дела и обжалуемое судебное решение.

Выводы в части непринятия осужденной мер к погашению процессуальных издержек не согласуются с предоставленными судом и исследованными в ходе судебного разбирательства материалами, которые каких-либо сведений о наличии в учреждении исполнительных листов, обязательных к погашению К., не содержат. Более того, как следует из характеристики, исполнительные листы на осужденную в ИК-40 не поступали, что суд оставил без внимания и оценки. Все это послужило основанием для отмены Постановления суда первой инстанции и направления материала на новое судебное рассмотрение [3].

В Постановлении № 8 от 21 апреля 2009 г. «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким

видом наказания» указано, что в тех случаях, когда вред, причиненный преступлением, по гражданскому иску не возмещен в силу таких объективных причин, как инвалидность осужденного или наличие у него заболеваний, препятствующих трудоустройству, невозможность трудоустройства из-за ограниченного количества рабочих мест в колонии и т. д., суд не вправе отказать в условно-досрочном освобождении от отбывания наказания только на этом основании (п. 7). В то же время установленные факты умышленного уклонения осужденного от возмещения причиненного преступлением вреда (путем сокрытия имущества, доходов, уклонения от работы и т. д.) наряду с другими обстоятельствами могут служить препятствием к условно-досрочному освобождению.

Исходя из этого, суды устанавливали причину невозмещения осужденным вреда и учитывали ее в совокупности с другими обстоятельствами при решении вопроса о возможности применения ст. 79 УК РФ. При этом факт трудоустройства осужденного в исправительном учреждении, как правило, рассматривался судами в качестве обстоятельства, свидетельствующего о наличии у лица возможности погашать гражданский иск, а непогашение трудоустроенным осужденным иска хотя бы частично – как одно из свидетельств того, что осужденный нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания.

Например, Волосовский районный суд Ленинградской области 14 мая 2013 г. и Кежемский районный суд Красноярского края 15 февраля 2013 г. отказали в удовлетворении ходатайств об УДО осужденных Ш. и М. ввиду того, что каждый из осужденных, будучи трудоустроенным в исправительном учреждении, получая заработную плату, мер к погашению гражданского иска не предпринимал, никаких выплат в пользу потерпевших не производил. Наряду с этими обстоятельствами судами было учтено поведение осужденных в период отбывания наказания, систематическое нарушение ими установленного порядка отбывания наказания, притом что Ш. имел и поощрения. Наряду с поведением осужденного за весь период отбывания наказания, отношением к труду и

фактом возмещения вреда, причиненного преступлением (полностью или частично), суды при разрешении вопроса о применении ст. 79 УК РФ учитывали отношение осужденного к совершенному деянию и другие обстоятельства.

Вправе ли суд, учитывая перечисленные уважительные причины, освободить осужденного условно-досрочно, если последний не возместил (даже частично) вред, причиненный преступлением? Исходя из буквы закона – нет, поскольку возмещение вреда, причиненного преступлением, является обязательным условием условно-досрочного освобождения. При наличии у лица, отбывающего наказание, уважительных причин, препятствующих ему возместить вред, причиненный преступлением, он вправе обратиться в суд с заявлением об отсрочке или рассрочке исполнения приговора в части имущественного взыскания (п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции») [4].

Полагаю, что вступившее в силу решение суда об отсрочке или рассрочке исполнения решения о возмещении вреда, причиненного преступлением, влечет за собой необходимость рассматриваемого основания условно-досрочного освобождения.

Институт условно-досрочного освобождения распространяется и на несовершеннолетних осужденных. Несмотря на то что в ст. 93 УК РФ не предусмотрено возмещение вреда, причиненного преступлением, в качестве материального критерия освобождения, вместе с тем это общее положение, предусмотренное ст. 79 УК РФ, значимо и для решения вопроса об условно-досрочном освобождении несовершеннолетнего осужденного. В соответствии с ч. 2 ст. 1074 ГК РФ в случае, когда у несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части его родителями (усыновителями) или попечителем [5].

Отбывая наказание, осужденный существенно ограничен в возможностях зарабатывать деньги и возмещать вред, причинен-

ный преступлением. Вместе с тем у его родственников и других третьих лиц может возникнуть желание помочь осужденному и взять на себя возмещение вреда, причиненного преступлением. Можно ли в данном случае рассматривать такое возмещение вреда как выполненное условие условно-досрочного освобождения? В ч. 1 ст. 79 УК РФ указано на то, что лицо само должно возместить вред, который оно причинило преступлением, также в данной статье указано, если взглянуть на этот вопрос с позиции защиты интересов потерпевшего, то для последнего большее значение имеет факт возмещения вреда, а не принципиальность его возмещения самим лицом, совершившим преступление. Полагаю, что осужденный сам должен возместить причиненный им вред, однако источником средств, за счет которых этот вред возмещается, могут выступать деньги и другое имущество, переданное осужденному третьим лицом.

На сегодняшний день проблема возмещения вреда, причиненного преступлением, как одно из оснований ст. 79 УК РФ стоит очень остро. Для разрешения сложившейся ситуации необходимы конкретные и однозначные разъяснения Пленума Верховного Суда РФ.

Список литературы

1. Карабанова Е. Н. Право потерпевшего на возмещение вреда, причиненного преступлением / Е. Н. Карабанова, М. В. Парфенова // Вестн. Акад. Ген. прокуратуры РФ. – 2014. – № 2 (40). – С. 91–92.
2. О внесении изменений в постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 г. № 8 «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» и от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора : постановление от 17 нояб. 2015 г. № 51 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
3. Постановление апелляционной инстанции Иркутского областного суда от 22 сент. 2014 г. № 22-3518/2014 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
4. Обзор судебной практики об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, производство по которым окончено в 2013 г. // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
5. О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних : постановления Пленума Верховного Суда РФ от 1 февр. 2011 г. № 1 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.

УДК 343.326

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ ДЕЙСТВИЙ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ

*Римарчук Роман Андреевич**магистрант юридического факультета Восточно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия
г. Иркутск**E-mail: RomanRimarchuk@mail.ru*

PROBLEMS OF CRIMINAL-LEGAL ASSESSMENT OF THE ACTIONS EXTREMIST

*Rimarchuk Roman Andreevich**Undergraduate law Faculty of the East-Siberian Branch Russian
State University of Justice, Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье изложены некоторые проблемы выделения преступлений экстремистской направленности в Уголовном кодексе РФ, рассматриваются экстремистские мотивы и цели, объекты экстремистских преступлений.

ABSTRACT

The article describes some of the problems of allocation of extremist crimes in the Criminal code of the Russian Federation is considered extremist motives and objectives, the objects of extremist crimes.

Ключевые слова: экстремистская деятельность; преступления экстремистской направленности; экстремистские мотивы; экстремистские цели; экстремизм.

Key words: extremist activity; extremist crimes; extremist motivation; extremist goals; extremism.

Одним из распространенных проявлений преступной деятельности являются уголовно наказуемые действия экстремистской направленности.

Направлением данной работы в сфере противодействия экстремистским действиям стало установление уголовной ответственности за некоторые виды общественно опасных действий. Ряд статей Уголовного кодекса РФ предусматривают ответственность за проявления экстремизма, например п. «а» ч. 2 ст. 105 «Убийство, совершенное по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной ненависти или вражды, либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы»; п. «е» ч. 2 ст. 111 «Причинение тяжкого вреда здоровью» и ч. 2 ст. 112 «Причинение вреда здоровью средней степени тяжести» по тем же мотивам, п. «б» ч. 1 ст. 213 «Хулиганство» и т. д.

Большая группа норм содержит запрет на совершение преступлений экстремистской направленности. В контексте ст. 1 Закона о противодействии экстремизму к ним следует относить деяния, предусмотренные ст. 278

«Насильственный захват власти или насильственное удержание власти», ст. 279 «Вооруженный мятеж», ст. 280 «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности», ст. 280.1 «Публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации», ст. 282 «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства», ст. 282.1 «Организация экстремистского сообщества», ст. 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации», ст. 282.3 «Финансирование экстремистской деятельности» и др. При этом разнообразие уголовных запретов создает определенные сложности в правоприменительной деятельности.

Например, ст. 280 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за *публичные призывы* (агитацию) к осуществлению экстремистской деятельности, а ст. 282 УК РФ – за *публичное возбуждение ненависти* и вражды в отношении определенной группы людей или также за унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к рели-

гии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе. Иногда провести четкую грань между указанными действиями довольно затруднительно. Пленум Верховного Суда РФ высказался по данному вопросу в Постановлении от 28 июня 2011 г. № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» [12] (далее – Постановление Пленума ВС РФ № 11). В пункте 4 указанного Постановления обозначена цель совершения преступления, предусмотренного ст. 280 УК РФ, – побудить к экстремистской деятельности. К экстремистской деятельности законодатель в ст. 1 Закона о противодействии экстремизму относит перечень действий, включающий также возбуждение социальной, расовой, национальной или религиозной розни, которые, в свою очередь, требуют квалификации по ст. 282 УК РФ и должны совершаться с целью (п. 8 Постановления) возбуждения ненависти или вражды по признакам пола, расы, национальности и др. Таким образом, негативные экспрессивные высказывания относительно лиц определенной национальности, по сути представляющие собой один акт экстремизма, могут подпадать под действие разных статей УК РФ.

Отсутствие единого, ярко выраженного критерия выделения преступлений экстремистской направленности, на мой взгляд, является причиной возникновения подобных трудностей. Размытым является сам объект преступлений подобного рода. Так, в п. 1 Постановления Пленума ВС РФ № 11 говорится о необходимости обеспечить «...с одной стороны, охрану публичных интересов (основ конституционного строя, целостности и безопасности Российской Федерации), а с другой – защиту гарантированных Конституцией Российской Федерации прав и свобод человека и гражданина...».

В отечественном уголовном праве мотив преступления определяется обычно как «обусловленные определенными потребностями и интересами внутренние побуждения, вызывающие у лица решимость совершить преступление» [10, с. 345]. В отношении понимания экстремистского мотива единого мнения у ученых не сложилось. Например, О. С. Капинус под экстремистским мотивом предлагает понимать обусловленные определенными потребностями внутренние побуждения, выражающие стремление виновного показать

неполноценность потерпевшего по причине его принадлежности к конкретной (иной) нации, либо по причине его расовой принадлежности, либо по причине исповедования им определенной религии и, вследствие этого, свое ненавистное к нему отношение [5, с. 115–116]. А. О. Безроков считает, что содержание экстремистского мотива (вражды, ненависти как активной деятельности) состоит в том, что действия виновного направлены не на конкретного человека (потерпевшего), а на отношение его к определенной политической, идеологической, расовой, национальной, религиозной или какой-либо социальной группе [2, с. 7].

К сожалению, приходится констатировать, что современное уголовное законодательство содержит в себе неудачные примеры сочетания в одном преступлении нескольких мотивов поведения. Например, п. «б» ч. 1 ст. 213 «Хулиганство» УК РФ предполагает совершение данного преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. Традиционно любое хулиганство (как уголовно наказуемое, так и административно наказуемое) характеризуется хулиганским мотивом [7, с. 363; 16, с. 62; 17, с. 225]. А. Н. Попов определяет хулиганский мотив как мотив, происходящий из эгоизма (себялюбия) и агрессивности личности, порождающий у виновного лица устремление без повода или с применением малозначительного предлога совершать хулиганские действия [15, с. 32]. В Постановлении Пленума ВС РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» (далее – Постановление Пленума ВС РФ № 1) [11] убийство из хулиганских побуждений характеризуется как «убийство, совершенное на почве явного неуважения к обществу и общепринятым нормам морали, когда поведение виновного является открытым вызовом общественному порядку и обусловлено желанием противопоставить себя окружающим, продемонстрировать пренебрежительное к ним отношение (например, умышленное причинение смерти без видимого повода или с использованием незначительного повода как предлога для убийства)». Подобные черты хулиганских побуждений открываются в Постановлении Пленума ВС РФ от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным де-

лам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» [13]. Следовательно, анализировать хулиганство без отделения от него мотива в виде хулиганских побуждений невозможно.

Созданная законодателем конкуренция мотивов в рамках одного состава преступления служит основой для неправильного толкования правовых предписаний и неверного применения правовых норм. В частности, можно говорить о наличии «экстремистского» состава хулиганства, даже если были совершены действия, образующие мелкое хулиганство, но по мотиву ненависти или вражды (ст. 20.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях) [6, с. 21]. Б. В. Волженкин, указывая на неудачность подобной трактовки хулиганства, писал: «Нельзя преступления, совершаемые по мотивам идеологической, политической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, сводить к бытовым преступлениям...» [3, с. 22].

Показательно мнение Пленума ВС РФ по этому вопросу. В п. 3 Постановления № 11 указано, что квалификация преступлений против жизни и здоровья, совершенных по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы по п. «а» ч. 2 ст. 105, или по п. «е» ч. 2 ст. 111, или по п. «е» ч. 2 ст. 112, или по п. «б» ч. 2 ст. 115, или по п. «б» ч. 2 ст. 116 УК РФ исключает возможность одновременной квалификации содеянного по другим пунктам указанных частей этих статей, предусматривающим иной мотив или цель преступления (например, из хулиганских побуждений). Также в п. 13 Постановления Пленума ВС РФ № 1 предусмотрено, что квалификация по п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ совершенного виновным убийства определенного лица с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение исключает возможность квалификации этого же убийства, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ, предусматривающему иную цель или мотив убийства. Поэтому, если установлено, что убийство потерпевшего совершено, например, из корыстных или из хулиганских побуждений, оно не может одновременно квалифицироваться по п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

В науке уголовного права учет разных мотивов при совершении одного преступления также не приветствуется. С. М. Кочои считает, что «допускать возможность совершения преступления с несколькими равнозначными мотивами – значит создавать серьезные проблемы в правоприменительной практике и в конечном счете оставлять безнаказанными действия экстремистов» [8, с. 24]. Н. А. Платошкин, объясняя разницу между хулиганским и иными мотивами, подчеркивает, что связь хулиганского мотива с чувствами (эмоциями) позволяет отграничить его от личных (месть, ревность, зависть, трусость) и социальных (расовая, национальная, религиозная, политическая, идеологическая, социальная ненависть или вражда) мотивов причинения вреда [14, с. 5].

Полагаю, что с учетом сложившейся практики применения ст. 278, 279, 280, 282, 282.1, 282.2, 282.3 УК РФ мотив политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы не является главным признаком, свидетельствующим об экстремистской направленности указанных преступлений. Его функция состоит в формировании основной цели этих посягательств – разжигании ненависти или вражды для нарушения основ конституционного строя, базирующегося на равноправии людей. «Мотив как осознанное побуждение для определенного действия собственно и формируется по мере того, как человек учитывает, оценивает и взвешивает обстоятельства, в которых он находится, и осознает цель, которая перед ним встает» [9, с. 42].

Следует согласиться с тем, что, совершая преступление экстремистской направленности, виновный в первую очередь желает причинения вреда не жизни или здоровью конкретного человека, его имуществу и т. п., а стремится осуществить посягательство на политическое, идеологическое, расовое, национальное или религиозное равноправие [2, с. 8].

Аналогичный прием законодатель использует при характеристике деяния, предусмотренного ст. 205 «Террористический акт» УК РФ. Ближайшая цель совершения взрыва, поджога или иных действий в том, чтобы устроить население, создать опасную для жизни, здоровья и имущества населения ситуацию, которую затем использовать для достижения второй (и главной цели) – дестабилизи-

ровать деятельность органов власти или международных организаций либо воздействовать на принятие ими решений [1, с. 14; 4, с. 38].

Представленный подход позволяет правильно установить объект преступлений экстремистской направленности – государственные интересы в области охраны конституционных основ и безопасности государства – и дать корректную оценку общественной опасности посягательств.

Список литературы

1. Антонян Ю. М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование / Ю. М. Антонян. – М. : Щит-М, 2001. – 306 с.
2. Безроков А. О. Преступления экстремистской направленности: уголовно-правовой анализ и вопросы систематизации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. О. Безроков. – Краснодар, 2014. – 29 с.
3. Волженкин Б. Хулиганство // Уголов. право. – 2007. – № 5. – С. 17–22.
4. Емельянов В. П. Терроризм и преступления с элементами терроризирования: уголовно-правовое исследование / В. П. Емельянов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 291 с.
5. Капинус О. С. Убийства: мотивы и цели / О. С. Капинус. – М. : ИМПЭ-ПАБЛИШ, 2004. – 314 с.
6. Кибальник А. «Экстремистское» хулиганство – нонсенс уголовного закона / А. Кибальник, И. Соломоненко // Законность. – 2008. – № 4. – С. 21–23.
7. Кленова Т. В. Об уголовно-правовой охране политического права граждан на проведение публичных мероприятий и участие в них // Преступность, уголовная политика, уголовный закон : сб. науч. тр. / под ред. Н. А. Лопашенко. – Саратов, 2013. – С. 359–364.
8. Кочои С. М. Расизм: уголовно-правовое противодействие / С. М. Кочои. – М. : Проспект, 2007. – 144 с.
9. Курс уголовного права. Т. 1. Общая часть. Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Н. М. Тяжковой. – М. : Зерцало, 2002. – 624 с.
10. Курс уголовного права. Т. 5. Особенная часть : учебник / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. – М. : Зерцало-М, 2002. – 135 с.
11. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ) : постановление Пленума ВС РФ от 27 янв. 1999 г. № 1 // Гарант [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
12. О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности : постановление Пленума ВС РФ от 28 июня 2011 г. № 11 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
13. О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений : постановление Пленума ВС РФ от 15 нояб. 2007 г. № 45 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] : справочная правовая система.
14. Платошкин Н. А. Уголовно-правовое значение хулиганских мотивов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Н. А. Платошкин. – М., 2007. – 29 с.
15. Попов А. Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах / А. Н. Попов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 898 с.
16. Российское уголовное право. Общая и особенная части. В 3 т. Т. 3. Особенная часть : учебник / под ред. Н. А. Лопашенко. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Эксмо, 2014. – 496 с.
17. Уголовное право Российской Федерации : учебник. В 2 т. Т. 2. Особенная часть / под ред. проф. А. В. Иногамовой-Хегай. – М. : ИНФРА-М, 2002. – 742 с.

УДК 347.939.5

**ПРОТОКОЛ СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ
В СООТВЕТСТВИИ С ГЛАВОЙ 20 КАС РФ:
ОСОБЕННОСТИ СОСТАВЛЕНИЯ И ПРЕИМУЩЕСТВА
ИСПОЛЬЗОВАНИЯ SRS FEMIDA ПРИ НАПИСАНИИ**

*Турчанинова-Родина Анна Александровна,
магистр юриспруденции, советник юстиции 3-го класса,
помощник судьи Черемховского гарнизонного военного суда,
г. Иркутск
E-mail: turrodaa@mail.ru*

**THE RECORD OF PROCEEDINGS IS RASED ACCORDING
TO CHAPTER 20 CAS RF: FEATUREA OF CONSTUARIA AND BENEFITS
OF USING SRS FEMIDA WHEN WRITTING**

*Anna Turchaninova-Rodina
Assistant Judges of the Millitary Court of Cheremkhovo,
Adviser of Justice 3 Categories
Irkutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье дается описание функционала технического средства фиксации судебного процесса SRS Femida, приводятся преимущества его полного использования, а также проблемные вопросы технического и процессуального характера, возникающие в практическом применении комплекса в судах общей юрисдикции Восточно-Сибирского региона России.

ABSTRACT

In the article describes the functionality of technical means of fixing of the judicial process SRS Femida, describes the benefits of it is full use as well as problematic questions of technical and procedural matter, which arise in the practical application of program SRS Femida in courts of General jurisdiction of the Eastern Siberian region of Russia.

Ключевые слова: протокол; аудио- и видеопротоколирование; использование SRS Femida; функциональные возможности; сокращение затрат времени; проблемы использования в судах.

Keywords: record; audio-video recording; SRS Femida the use; functionality; reduced cost time; problems of use in the courts.

Статьей 204 «Обязательность ведения протокола» Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ) установлено, что в ходе каждого судебного заседания судов первой и апелляционной инстанций (включая предварительное судебное заседание), а также при совершении вне судебного заседания отдельного процессуального действия ведется аудиопротоколирование и составляется протокол в письменной форме [1].

В целом в гл. 20 КАС РФ приведены требования к содержанию протокола судебного заседания. Кодексом предусмотрена возможность стенографирования судебного заседания. При этом носители соответствующей информации – аудиозаписи или стенограм-

мы – приобщаются к протоколу судебного заседания. Установлена обязанность секретаря судебного заседания по обеспечению контроля за использованием в ходе судебного заседания или при совершении отдельного процессуального действия стенографирования, средств аудио- и (или) видеопротоколирования, систем видеоконференц-связи и (или) иных технических средств.

Протокол судебного заседания составляется не позднее чем через три дня после дня окончания судебного заседания, отдельного процессуального действия – не позднее следующего рабочего дня после его совершения.

Срок подачи замечаний на протокол судебного заседания, по сравнению с ГПК РФ, сокращен и составляет не пять, а три дня. До

трех дней сокращен и срок рассмотрения замечаний на протокол судебного заседания.

Как видим, в процессуальном законодательстве наметилась тенденция сокращения процессуальных сроков на изготовление протоколов. При этом на практике количество дел не уменьшается, а увеличивается, и процессы не становятся проще в рассмотрении, а только усложняются.

Не вызывает сомнений тезис о том, что для соблюдения действующих процессуальных норм, регламентирующих формы и способы протоколирования судебных заседаний и отдельных процессуальных действий, совершаемых вне заседаний, от сотрудников аппаратов судов общей юрисдикции требуется овладение навыками фиксации хода судебных процессов и изготовления протоколов в специальном программном обеспечении. Необходимо отметить, что и от судей требуетсяобретение определенных знаний о работе технических средств фиксации судебных заседаний, а также практических навыков ведения процессов в условиях полной фиксации специальными техническими средствами.

С этой целью автором приводится краткое описание функционала системы, используемой в судах, а также характеристика способов записи хода судебных заседаний техническими средствами и изготовления при этом протокола.

Суды общей юрисдикции в большинстве своем оснащены системами видеопотоколирования и аудиопотоколирования хода судебных заседаний [3; 4]. **Программно-аппаратный комплекс по протоколированию и технической фиксации судебных процессов IS Mechanics SRS Femida** – это система записи и протоколирования судебных заседаний (далее по тексту SRS Femida) [5].

Указанная система представляет собой специальное комплексное техническое средство, которое обеспечивает объективную фиксацию судебного процесса. Система производит аудио и/или видео запись судебного заседания, формирует протокол судебного заседания как основной процессуальный документ и записывает все данные на физический носитель с защитой всей зафиксированной информации от внесения несанкционированных изменений с использованием современных цифровых технологий.

Система SRS Femida обеспечивает автоматизацию формирования протокола непосредственно во время судебного заседания.

Результатом работы системы является аудио-видеозапись судебного заседания, а также протокол судебного заседания в электронном виде, который впоследствии подлежит печати и приобщению к материалам дела. В соответствии с требованиями процессуального законодательства в целом и КАС РФ в частности, в электронном протоколе отображаются: номер дела, дата, сведения о составе суда и других участников судебного процесса, все события в хронологической последовательности, примечания, серийный номер компакт-диска, на который осуществляется запись и т. п. Под событиями подразумеваются процессуальные действия или смена действующих лиц.

После проведения заседания его запись хранится в электронном виде на жёстком диске, компакт-диске или сетевом ресурсе и может быть воспроизведена на любом мультимедийном компьютере без установки специальных программ. В дальнейшем система SRS Femida исключает возможность несанкционированного доступа к информации, записанной на жёстком диске.

Для автоматизации формирования протокола во время судебного заседания используется специальный редактор. В редактор встроены шаблоны судебных заседаний, в которых перечислены все процессуальные действия в соответствии с законодательством, а также перечень участников судебного заседания, что упрощает процесс создания протокола. При интеграции системы SRS Femida с системой судебного делопроизводства вся информация по делу может передаваться в обе стороны в автоматическом режиме.

Проще говоря, грамотное использование имеющихся в судах систем SRS Femida позволяет секретарю уже в ходе судебного заседания на 40–60 % составить протокол, подлежащий изготовлению в документальной форме. А по окончании заседания, находясь не в зале суда, а на своём рабочем месте, в короткие сроки дополнить «бумажный» вариант протокола теми фрагментами, которые секретарь не успел записать в ходе процесса.

Использование секретарем в процессе чего встроенного в программу шаблона при ведении записи отображается в документе Word протокола краткими «метками» с указанием

точного до секунд времени совершения процессуального действия и участников процесса. Например:

«10:30 – административный истец К... заявляет ходатайство об истребовании доказательств».

Далее излагается кратко, какие доказательства и от кого просит истребовать участник, цель истребования.

10:32 – председательствующий выясняет мнение участников процесса относительно заявленного ходатайства».

Проставление таких меток из шаблона позволяет зафиксировать точное время совершения процессуального действия, а также дает возможность при дальнейшем прослушивании аудиозаписи хода заседания участниками процесса либо судьями вышестоящих инстанций легко и быстро найти нужный момент записи.

Ориентирование в аудиозаписи по меткам существенно ускоряет процесс восполнения текста бумажного протокола секретарем судебного заседания.

Программа SRS Femida позволяет любому пользователю, изучившему руководство пользователя, самостоятельно формировать шаблоны для записи заседаний. Любой судебный состав при желании имеет возможность сформировать подробный шаблон для ведения записи по любому виду судопроизводства, как административного по КАС РФ, так и по гражданским и уголовным делам, по делам об административном правонарушении, для рассмотрения различных материалов, поступающих в суды.

Использование шаблона при записи хода судебного заседания, написание протокола с использованием SRS Femida позволяют председательствующему по делу быстро и качественно проверять протоколы судебного заседания, изготавливая их хотя и не дословно, но практически без потерь информации. Кроме того, в случае необходимости председательствующий по делу судья может поручить редактирование составленного в ходе судебного заседания протокола секретарю, который не вел запись в зале суда, но умеет пользоваться программой и в состоянии закончить формирование бумажного текста документа. Также использование полного комплекса программных средств SRS Femida позволяет председателю суда либо его заместителям контро-

лировать своевременность и полноту составления протоколов по каждому делу.

Использование судом в ходе судебного заседания SRS Femida позволяет избежать получения необоснованных замечаний на протокол от участников процесса. При поступлении в суд замечаний на протокол председательствующий по делу, пользуясь наличием в деле аудиозаписи хода заседания, имеет возможность аргументированно отклонить ряд замечаний, связанных с неточностями бумажного варианта протокола, мотивируя свой отказ полнотой аудиозаписи.

Пользователям SRS Femida необходимо учитывать ряд технических особенностей программного обеспечения, незнание которых может повлечь за собой негативные правовые последствия.

Судья и секретарь судебного заседания, при ведении судебного заседания с использованием SRS Femida, кроме соблюдения процессуальных норм, должны обращать внимание и на технические моменты. А именно:

- требовать от участников судебного разбирательства, свидетелей и лиц, содействующих правосудию, четкого и членораздельного произнесения своих речей для целей качественной записи техническими средствами;
- учитывать степень владения секретаря судебного заседания средствами фиксации и скорость внесения им данных в протокол;
- иметь представление о формате аудиозаписи хода судебного заседания и его отображения в содержании файлов при записи на компакт-диски, подлежащие приобщению к материалам дела;
- иметь представление о формате файлов и интерфейсе их воспроизведения лицами, использующими копию записи хода судебного заседания;
- следить за качеством записи при копировании и за наличием резервных копий в специальных хранилищах;
- секретарь судебного заседания должен уметь подключать всю систему SRS Femida, разрабатывать шаблон для формирования протокола, уметь производить копирование записи на диск;
- другие особенности.

К сожалению, на практике подавляющее большинство сотрудников аппаратов судов общей юрисдикции, производящих фиксацию хода судебного заседания с помощью

SRS Femida, используют дорогостоящее оборудование и программное обеспечение в качестве диктофона, т. е. включают запись в начале судебного заседания и выключают в конце. Составляя при этом протокол на черновик, формируя бумажный протокол в обычном формате Word с последующим распечатыванием документа.

Такое использование технических средств фиксации заседаний приводит к тройной затрате времени на изготовление протокола: время, проведенное в судебном заседании, повторное время, затраченное на написание протокола «по старинке», время, затрачиваемое на проверку и редактирование протокола. Кроме того, суду вышестоящей инстанции приходится скрупулёзно перечитывать бумажный протокол с целью поиска необходимой его части, отраженной в апелляционной или кассационной жалобе, хотя ориентирование по протоколу по меткам шаблона существенно сокращает время на изучение дела судом вышестоящих инстанций.

Особо хочется отметить, что незнание технических особенностей форматов файлов, содержащих в себе запись заседания, приводит к копированию на диск, приобщению к материалам дела и выдаче на руки участникам процесса копий аудиозаписи заседаний в ненадлежащем виде, что может, как минимум, повлечь излишние вопросы от участников и замечания на протокол и копию аудиозаписи. Как максимум, негативным правовым последствием может стать отмена судебного решения по конкретному делу, в частности, в силу п. 6 ч. 1 ст. 310 КАС РФ, устанавливающей безусловное основание к отмене решения суда первой инстанции в случае отсутствия в деле протокола судебного заседания.

В настоящее время обязательная аудиофиксация судебного заседания в судах первой и апелляционной инстанций (включая предварительное судебное заседание), а также при совершении вне судебного заседания отдельного процессуального действия нормативно закреплена только в ст. 204 КАС РФ.

Учитывая общий вектор развития информационных технологий в судопроизводстве, а также рассмотрение Государственной Думой Федерального Собрания законопроекта о внесении изменений в процессуальное законодательство с целью введения обязательного аудио- и (или) видеопроотоколирования в уголовном и гражданском процессах [2], хочется сделать вывод о необходимости организации постоянного специализированного обучения сотрудников аппаратов судов и повышения квалификации для судей судов общей юрисдикции с целью овладения практическими навыками составления протоколов непосредственно в заседаниях с помощью имеющихся специальных средств автоматизации. Организация такого обучения приведёт к сокращению затрат рабочего времени на изготовление протоколов в окончательной форме, а также минимизирует количество замечаний на протоколы от участников процессов.

Список литературы

1. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2015. – № 10. – Ст. 1391.
2. О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: законопроект (№ 507-477-6). – URL: <http://www.duma.gov.ru/systems/law>.
3. О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013–2020 гг.» : постановление Правительства РФ от 27 дек. 2012 г. № 1406 (ред. от 25.12.2015) // Собр. законодательства РФ. – 2013. – № 1. – Ст. 13; 2016. – № 1 (ч. 2). – Ст. 246.
4. Об итогах реализации Федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России на 2007–2012 гг.» и задачах по выполнению мероприятий Федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России на 2013–2020 гг.» : постановление президиума Совета судей РФ от 23 апр. 2013 г. № 329 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: справочная правовая система.
5. Программно-аппаратный комплекс по протоколированию и технической фиксации судебных процессов IS Mechanics SRS Femida [Электронный ресурс]: рук. пользователя. – URL: <http://www.femida.inforser.ru/>



О ПРОВЕДЕННЫХ НАУЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЯХ

III ЕЖЕГОДНЫЙ СЕМИНАР НА ТЕМУ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ, ПРАКТИКА ПРОВЕДЕНИЯ ПРОЦЕДУР БАНКРОТСТВА И ИЗМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»

19 февраля 2016 г. в Иркутске состоялся **III Ежегодный семинар**, организованный Союзом «Саморегулируемая организация арбитражных управляющих Северо-Запада» в лице директора филиала Михаила Владимировича Николаева, на тему **«АктУальные проблемы, практика проведения процедур банкротства и изменения законодательства»**.

В семинаре приняли участие:

Егоров Андрей Владимирович (кандидат юридических наук, первый заместитель председателя Совета Исследовательского центра частного права при Президенте РФ, главный редактор журнала «Арбитражная практика»),

Зайцев Олег Романович (ведущий советник Управления частного права, магистр частного права, кандидат юр. наук (корпоративное право, банкротство)),

Юхнин Алексей Владимирович (ЗАО «Интерфакс», директор по развитию проектов, руководитель проекта «Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц», кандидат юридических наук),

Жердев Виктор Петрович (руководитель Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Иркутской области – главный государственный регистратор Иркутской области),

Баженов Анатолий Михайлович (кандидат экономических наук, арбитражный управляющий Союза «СРО АУ СЗ»),

Лизанец Ирина Анатольевна (заместитель руководителя управления УФНС России по Иркутской области),

а также представители научных кругов г. Иркутска, представители банков, кредитных организаций и другие.

На семинаре поднимались следующие темы:

1. Участники семинара обсуждали положения п. 3 ст. 14.13 КоАП РФ, который устанавливает ответственность за неисполнение арбитражным управляющим, реестродержате-

лем, организатором торгов, оператором электронной площадки либо руководителем временной администрации кредитной или иной финансовой организации обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве), если такое действие (бездействие) не содержит уголовно наказуемого деяния. Пунктом 3 ст. 14.13 КоАП РФ за указанные деяния установлено *предупреждение или наложение административного штрафа* на должностных лиц в размере от 25 тыс. до 50 тыс. руб.; на юридических лиц – от 200 тыс. до 250 тыс. руб.

Пункт 3.1. указанной ст. 14.13 КоАП РФ устанавливает, что повторное совершение административного правонарушения, предусмотренного ч. 3 настоящей статьи, если такое действие не содержит уголовно наказуемого деяния, влечет *дисквалификацию должностных лиц на срок от шести месяцев до трех лет*; наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от трехсот пятидесяти тысяч до одного миллиона рублей.

Необходимо рассмотреть вопрос конституционности п. 3.1. ст. 14.13 КоАП о привлечении к ответственности в виде дисквалификации как нормы, нарушающей принцип соразмерности наказания.

Также необходимо обратить внимание на тот факт, что в п. 3.1. ст. 14.13 КоАП РФ отягчающее обстоятельство (повторное нарушение в соответствии с п. 2 ст. 4.3 КоАП РФ является обстоятельством, отягчающим административную ответственность) становится самостоятельным составом правонарушения, что противоречит общим принципам административного права.

2. Обсуждался вопрос о необходимости внесения изменений в ст. 60 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Действующая редакция указанной статьи при буквальном ее толковании допускает возможность обратиться в суд на основании данной нормы только в слу-

чае наличия разногласий между разными участниками дела о банкротстве. Однако в период проведения процедур банкротства у арбитражного управляющего возникает ряд практических вопросов по проведению процедуры, вызванных наличием пробелов в законодательстве о банкротстве, широким спектром возможных фактических ситуаций, связанных со спецификой конкретного предприятия-банкрота.

Участники семинара пришли к выводу о необходимости установить возможность для обращения в суд на основании ст. 60 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не только при наличии разногласий между арбитражным управляющим и иными лицами, но также в случае возникновения правовой неопределенности в деятельности управляющего в ходе проведения процедур банкротства. Это позволит укрепить контроль суда над деятельностью арбитражного управляющего и сократит количество «самодеятельных» решений, принимаемых управляющими на свой страх и риск, и, как следствие, сократит количество жалоб на арбитражного управляющего.

3. Обсуждались обязанность арбитражных управляющих публиковать сообщения о ходе проведения процедур банкротства в газете «Коммерсантъ», объем сведений, подлежащих опубликованию, и размер расходов на такие публикации.

Отмечено, что ст. 28 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» требует дублировать сообщения в газете «Коммерсантъ», в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве, а также часть сведений, обязанность по опубликованию которых возложена на арбитражных управляющих, размещается на официальном сайте Арбитражного суда kad.arbitr.ru.

Участники семинара приходят к выводу о необходимости отменить либо существенно уменьшить количество сведений, подлежащих публикации в газете «Коммерсантъ», в связи со значительной стоимостью таких публикаций и противоречием обязанности по несению столь значительных расходов в процедурах банкротства в ситуации недостаточности денежных средств у должника. Кроме того, газета «Коммерсантъ» не является широко распространенным печатным изданием, доступным во всех районах страны, следовательно, публикация сообщений не способствует достижению целей, установленных законом о банкротстве.

4. Участники семинара обсуждали проблему дублирования ряда сведений, обязанность по размещению которых в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве возложена на арбитражного управляющего за счет средств должника, со сведениями, содержащимися на официальном сайте Арбитражного суда kad.arbitr.ru. Арбитражные управляющие вынуждены расходовать конкурсную массу на размещение на Федресурсе значительного количества сообщений, которые в силу закона размещаются на официальном сайте Арбитражного суда kad.arbitr.ru и который является еще более распространенным и доступным источником информации.

В целях минимизации расходов по делам о банкротстве предлагается выступить с инициативой по снижению количества сообщений, подлежащих опубликованию арбитражными управляющими за счет средств должника.

5. Участники семинара призвали обратить внимание органов, в компетенцию которых входит привлечение арбитражных управляющих к административной ответственности, о целесообразности применения ст. 2.9 КоАП РФ (об освобождении от административной ответственности при малозначительности административного правонарушения) в случае, если допущенное арбитражным управляющим правонарушение является формальным и не влечет нарушения прав лиц в процедуре банкротства (незначительный пропуск срока при публикации сообщений, если это не повлекло нарушения прав кредиторов, если все кредиторы присутствовали на собраниях).

Необходимость более широкого применения малозначительности связана с тем, что теперь за 2 административных правонарушения возможна дисквалификация. Это влечет нарушение прав арбитражного управляющего в связи с возможностью дисквалификации на срок до трех лет, что является препятствием для осуществления его трудовой деятельности, а следовательно, и выполнения социальных функций (содержание семьи, уплата налогов). А также нарушает интересы лиц, участвующих в делах о банкротстве, так как создается риск, что некому будет вести процедуры банкротства.

6. Обсуждался вопрос о судьбе задатка, внесенного участником торгов с целью приобретения залогового имущества, в случае, если участник торгов, признанный победителем,

уклоняется от подписания договора купли-продажи имущества в установленный срок.

Пункт 16 ст. 110 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» устанавливает, что в случае отказа или уклонения победителя торгов от подписания договора купли-продажи в течение пяти дней с даты получения предложения управляющего заключить договор внесенный задаток ему не возвращается и управляющий вправе предложить заключить договор купли-продажи предприятия участнику торгов, которым предложена наиболее высокая цена предприятия по сравнению с ценой предприятия, предложенной другими участниками торгов, за исключением победителя торгов.

На основании п. 1 ст. 138 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» денежные средства, полученные от реализации предмета залога, направляются на погашение требований кредитора по обязательству, обеспеченному залогом имущества должника. Кроме того, ст. 138 Закона устанавливает, что денежные средства, в том числе задаток, полученные от реализации предмета залога, поступают на специальный банковский счет должника и списываются с него только в порядке, установленной ст. 138 Закона.

Вопрос касается правового положения задатка, на удовлетворение чьих требований должны направляться денежные средства, составляющие задаток, в случае, если победитель торгов уклоняется от подписания договора купли-продажи имущества: залогового кредитора в соответствии со ст. 138 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» либо данные денежные средства не являются залоговыми и подлежат направлению на погашение требований кредиторов, включенных в реестр.

По данному вопросу участники семинара не пришли к единому мнению, оставив решение данного вопроса судебной практике.

7. Обсуждался вопрос о возможности удовлетворения требования отдельно взятого кредитора в процедуре банкротства по аналогии с возможностью удовлетворения требований ФНС в порядке ст. 71.1, ст. 85.1, ст. 129.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Действующая редакция Закона о банкротстве устанавливает, что учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника или третьим лицом могут быть погашены требования к должнику об уплате обязательных платежей, включенные в реестр.

Порядок, предусмотренный законом для удовлетворения требований по обязательным платежам по заявлению участника, собственника имущества должника или третьего лица, не распространяется на возможность удовлетворения требований иных кредиторов, включенных в реестр.

Статья 382 Гражданского кодекса РФ устанавливает, что право (требование), принадлежащее на основании обязательства кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или может перейти к другому лицу на основании закона.

Сделка по уступке права требования не является односторонней, следовательно, для ее заключения необходимо выражение согласованной воли двух сторон (цедента и цессионария).

Таким образом, ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не предусматривает возможность выкупа прав требований кредитора, включенного в реестр по гражданско-правовому обязательству (не об уплате обязательных платежей), по заявлению третьего лица либо учредителя должника.

8. Участниками семинара обсуждался вопрос о необходимости увеличения вознаграждения арбитражного управляющего при проведении процедуры банкротства физического лица.

Статья 20.6 Закона о банкротстве устанавливает, что вознаграждение финансового управляющего составляет десять тысяч рублей единовременно за проведение процедуры, применяемой в деле о банкротстве.

В соответствии со ст. 213.9 Закона фиксированная сумма вознаграждения выплачивается финансовому управляющему единовременно по завершении процедуры, применяемой в деле о банкротстве гражданина, независимо от срока, на который была введена каждая процедура.

Складывающаяся в настоящий момент судебная практика говорит о том, что при рассмотрении обоснованности заявления о банкротстве гражданина арбитражные суды сталкиваются с проблемой, когда никто из предложенных заявителем кандидатур арбитражных управляющих не дает свое согласие на ведение процедуры банкротства в отношении гражданина по причине незначительности финансирования при существенном сроке проведения процедуры в отношении физического лица.

Законопроектом № 1007488-6 предлагается ограничить возможность назначения арбитражного управляющего в деле о банкротстве

в случае, если он уже участвует в трех делах о банкротстве, производство по которым не прекращено.

Столь незначительный размер вознаграждения арбитражного управляющего в деле о банкротстве физического лица вынуждает арбитражных управляющих отказываться от проведения процедур банкротства граждан в пользу более прибыльных процедур в отношении юридических лиц. И такая ситуация сохранится до тех пор, пока на законодательном уровне не будет решен вопрос по увеличению размера и изменению порядка оплаты вознаграждения финансового управляющего.

9. Обсуждался вопрос о начале действия во времени требований закона об оплате арбитражными управляющими НДФЛ по ставке 13 % в отношении доходов, полученных в качестве вознаграждения в процедурах банкротства.

Постановлением Президиума Высшего Арбитражного суда РФ от 4 марта 2014 г. № 17283/13 разъяснено, что арбитражный управляющий, имеющий статус индивидуального предпринимателя, вправе применять упрощенную систему налогообложения (УСН), в том числе и по суммам доходов, полученных от профессиональной деятельности в качестве арбитражного управляющего, и после 1 января 2011 г. при соблюдении ограничений, установленных п. 4.1 ст. 346.13 Налогового кодекса РФ.

Таким образом, многие арбитражные управляющие в отношении доходов, полученных от профессиональной деятельности в качестве арбитражного управляющего после 1 января 2011 г., применяли УСН, и данные доходы облагались по ставке 6 %.

Определением Верховного Суда РФ от 14 сентября 2015 г. № 301-КГ15-5301 разъяснено, что доходы арбитражного управляющего, полученные от профессиональной деятельности, признаются доходами от занятия частной практикой и облагаются налогом на доходы физических лиц в общеустановленном порядке.

Вопрос у участников семинара связан с тем, распространяется ли действие указанного

Определения ВС РФ на доходы, полученные арбитражными управляющими в 2015 г., обязанность по уплате которых установлена не позднее 1 апреля 2016 г.

Позиция Верховного суда РФ, содержащаяся в определении от 14 сентября 2015 г. № 301-КГ15-5301, стала известна в сентябре 2015 г., поэтому пересчет налога УСН за предыдущие периоды приведет к увеличению налоговых обязательств налогоплательщика и ухудшению его положения.

На применение правовой позиции высшей судебной инстанции, определяющей смысл нормативного регулирования, распространяются общие принципы действия норм права во времени, в пространстве и по кругу лиц, в частности вытекающая из ст. 54 (ч. 1) Конституции Российской Федерации что о недопустимости придания обратной силы нормам, ухудшающим положение лиц, на которых распространяется их действие.

В связи с этим обязанность по уплате НДФЛ по ставке 13% на доходы, полученные арбитражными управляющими от профессиональной деятельности, распространяется только на доходы, полученные арбитражными управляющими начиная с 2016 г., пересчет налогов за предыдущие периоды не требуется.

10. Участниками семинара отмечено, что в связи с актуальностью тем, поднимаемых в ходе обсуждения на ежегодных семинарах, а также в связи с острой необходимостью скорейшего разрешения поставленных вопросов с целью наиболее эффективного и быстрого проведения процедур в деле о банкротстве должников, экономии процессуальных ресурсов и средств должников, необходимо обратиться к представителям судейского сообщества с призывом принимать активное участие в подобного рода семинарах и конференциях с участием представителей налоговых органов, Федеральной регистрационной службы, арбитражных управляющих, банков для выработки совместных решений по наиболее актуальным вопросам.

Правила оформления статей, представляемых для публикации в журнале «ГлаголЪ правосудия»

Представляемая для публикации статья должна быть актуальной, обладать новизной, содержать постановку задач (проблем), описание основных результатов исследования, полученных автором, выводы; соответствовать правилам оформления. Статья должна содержать: заглавие (название), аннотацию, ключевые слова, основной текст статьи.

В представленной статье обязательно указываются:

- Фамилия, имя, отчество всех авторов полностью, ученая степень, ученое звание, почетное звание, должность, полное название организации – место работы каждого автора в именительном падеже, страна, город (на русском и английском языках).

- Адрес электронной почты для каждого автора.

- Название статьи пишется прописными буквами и располагается по центру – на русском и английском языках.

- Аннотация состоит из 2–3 предложений, в которых описываются цели и задачи проведенного исследования, а также возможности его практического применения – на русском и английском языках.

- Ключевые слова – до 10 слов – отделяются друг от друга точкой с запятой, на русском и английском языках.

- Тематический рубрикатор – обязательно указывается код УДК и/или ГРНТИ и/или код ВАК (согласно действующей номенклатуре специальностей научных работников).

- В конце статьи – список литературы.

Объем представляемого в редакцию материала не должен превышать 15 страниц формата А4.

Работа должна быть выполнена в текстовом редакторе Word; шрифт Times New Roman – 14 пт, межстрочный интервал 1,5; параметры страницы: поля – 2 см, нумерация страниц не выставляется; абзац 1 см.

Все аббревиатуры и сокращения при первом упоминании в тексте должны быть расшифрованы.

Наличие списка литературы обязательно. Список литературы оформляется в алфавитном порядке в соответствии с ГОСТ 7.1-2003.

При ссылке на законодательный акт (или документ) необходимо указать его полное наименование и официальный источник, в котором он опубликован.

Ссылки на источники и литературу необходимо оформлять в квадратных скобках согласно списку литературы.

Библиографическая ссылка. Источник приводимых в рукописи цитат, статистических данных и т. п. должен быть точно указан. Цитаты (знаки препинания, правописание и пр.) должны быть выверены. Когда ссылка делается на иностранный источник, библиографические элементы необходимо указывать в той же последовательности, что и для источников на русском языке. Ссылка делается на языке оригинала без сокращений и аббревиатур.

Представляя статью для публикации, автор выражает согласие на ее сокращение и редактирование (после которого в обязательном порядке автору направляется по электронной почте отредактированный текст для подтверждения согласия на его публикацию в таком виде), размещение в тех справочно-правовых системах, в базах данных, на электронных ресурсах (в том числе в сети Интернет), с которыми у редакции есть соответствующее соглашение.

Статьи аспирантов и соискателей проходят рецензирование на кафедрах ВСФ «РГУП».

При направлении в редакцию статьи прилагается заполненная и подписанная оферта, которую можно скачать на сайте Восточно-Сибирского филиала «РГУП» после ознакомления с редакционной политикой ВСФ «РГУП».

Материалы, не соответствующие указанным требованиям, а также опубликованные ранее или предложенные в несколько журналов, к рассмотрению и рецензированию не принимаются. Автор несет личную ответственность за оригинальность текста, а также за достоверность приведенных данных и точность цитируемых текстов.

Статьи направляются электронным и бумажным вариантах по адресу: 664074, г. Иркутск, ул. И. Франко, 23а и на e-mail: наука@vsfrap.irk.ru, mail@vsfrap.irk.ru.

**ГлаголЪ
ПРАВОСУДИЯ**

Сборник научных трудов

№ 1 (11)

Подписано в печать 9.06.2016. Формат 60х90 1/8.
Усл. печ. л. 15,3. Тираж 100 экз. Заказ 11
Отпечатано в типографии Издательства ИГУ;
664003, Иркутск, бульвар Гагарина, 36
