

## СОДЕРЖАНИЕ

### АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.9

*Драганова Н. С.*

**К вопросу о практике и проблемах рассмотрения обращений граждан в Государственной Думе . . . . . 4**

### ВОЕННОЕ ПРАВО

УДК 341.3

*Глоов А. К.*

**Пробелы, связанные с организацией преподавания на военных кафедрах в гражданских вузах . . . . . 8**

*Мамедгасанов С. И.*

**Кадровое обеспечение и прохождение военной службы в органах военной прокуратуры . . . . . 12**

### ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.9

*Азимова Е. А.*

**Доказывание отрицательных фактов в практике российских судов . . . . . 16**

*Арефьева А. Ю.*

**Некоторые вопросы подведомственности корпоративных споров . . . . . 19**

*Бердникова С. А.*

**Некоторые проблемы применения договорной подсудности в гражданском процессе . . . . . 24**

*Богоров М. М.*

**Электронный документ: особенности исследования и оценки. . . . . 28**

*Депутатова А. В.*

**Использование косвенных доказательств в гражданском процессе. . . . . 33**

*Дерунова О. С.*

**Продление подготовки дела к судебному разбирательству. . . . . 37**

*Кабанова Н. М.*

**Оценка судом заключения эксперта в гражданском судопроизводстве . . . . . 40**

*Клочкова Е. В.*

**Аудио- и видеозаписи как средства доказывания в гражданском процессе . . . 44**

*Эткина А. Д.*

**Объективная истина — принцип или цель гражданского судопроизводства? . . 48**

## **ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО**

*УДК 347.1*

*Голиков Р. В.*

**Проблемы уменьшения неустойки . . . . . 52**

*Саркисян О. В.*

**Особенности корпоративного договора в различных видах юридических лиц . . . 54**

## **ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО**

*УДК 349,9*

*Побирохина А. А.*

**Административное обследование объектов земельных отношений  
как часть государственного земельного надзора . . . . . 59**

## **ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

*УДК 347.97/.99*

*Соколов С. П.*

**Актуальные проблемы исполнительного производства  
в Российской Федерации . . . . . 63**

## **КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО**

*УДК 342*

*Петрова А. В.*

**Ответственность за нарушение прав инвалидов: новации законодательства . . . . 67**

*Румянцева А. В.*

**Современные аспекты развития законодательства Российской Федерации  
в сфере обеспечения конституционного права на охрану здоровья . . . . . 71**

*Чепелёв В. А.*

**К вопросу о праве заключенных голосовать: должно ли  
оно ограничиваться? . . . . . 75**

## **КРИМИНАЛИСТИКА**

*УДК 343.9*

*Гусев К. Г., Мамедгасанов С. И.*

**Актуальные проблемы обнаружения взрывчатых веществ  
и взрывных устройств при обеспечении транспортной безопасности . . . . . 79**

## **МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО**

*УДК 341.1*

*Ботнева В. С.*

**Институт штрафных убытков: практика зарубежных судов и перспективы  
интеграции в российское право . . . . . 82**

*Паршукова А. П.*

**Транснациональные корпорации как субъекты международного права . . . . . 86**

## **ОРГАНИЗАЦИЯ СУДЕБНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

*УДК 342.56*

*Фомина Е. В.*

**Понятие и структура правового статуса квалификационных коллегий судей. . . .88**

## **ТРУДОВОЕ ПРАВО**

*УДК 349.2*

*Зворыкина Е. В.*

**Запрещение дискриминации в сфере труда: проблемы реализации . . . . . 92**

## **УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

*УДК 343.2*

*Заливохина О. С.*

**Система преступлений, связанных с органами и тканями человека . . . . . 96**

## **ФИНАНСОВОЕ ПРАВО**

*УДК 347.7*

*Урчукова Е. Х.*

**Принудительная ликвидация кредитных организаций. . . . . 101**

## **ЭКОНОМИКА**

*УДК 330*

*Ахмедов К. Г.*

**Налоги и их экономическая сущность . . . . . 105**

*Голубева А. А.*

**Правовые аспекты банкротства физических лиц: анализ изменений . . . . . 109**

*Калмыков В. В.*

**Реформирование акцизов: шаги к достижению результатов . . . . . 113**

*Самошкина (Лебедь) Е. А.*

**Внутренний и внешний контроль в системе налогового аудита . . . . . 116**

**ОБЗОР НАУЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ. . . . . 122**

**«Фемида.Science»**

Ежеквартальный журнал

Тематика: Научные публикации по вопросам правовой науки и смежных наук

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

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

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

**Рабочая группа:**

**Верстка:** Егорова Т. Б.

**Специалист по инновационным проектам:** Любимова М. Д.

**Корректор:** Паламарчук В. В.

**Куратор от ФНО:** Побирохина А.А

# К ВОПРОСУ О ПРАКТИКЕ И ПРОБЛЕМАХ РАССМОТРЕНИЯ ОБРАЩЕНИЙ ГРАЖДАН В ГОСУДАРСТВЕННОЙ ДУМЕ

**Драганова Н. С.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Статья 33 Конституции Российской Федерации<sup>1</sup> устанавливает право граждан Российской Федерации обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы.

Значимость данного права заключается в конституционно установленной возможности участия граждан в управлении делами государства. Другим аспектом, обуславливающим значимость права на обращение, является возможность граждан защищать и отстаивать свои субъективные права, свободы и законные интересы. Часть производства по обращениям (рассмотрение жалоб) является элементом механизма правового контроля за действиями и решениями публичной власти<sup>2</sup>. Все эти факторы обуславливают актуальность данной темы.

Федеральный закон № 59-ФЗ от 2 мая 2006 г. «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»<sup>3</sup> детально регламентирует административную процедуру реализации права на обращение. Он достаточно эффективно реализуется на практике, прежде всего, в органах исполнительной власти. И это неудивительно. Закон

содержит нормы административного права и «заточен» под органы, которые осуществляют исполнительную деятельность.

Однако п. 4 ст. 1 Закона прямо указывает на то, что он распространяется на все государственные и муниципальные органы и их должностных лиц. А, помимо органов исполнительной власти, согласно теории разделения властей существуют еще законодательные и судебные органы власти. И в них тоже можно обращаться гражданину.

Нормативно-правовую базу для работы с обращениями в Государственной Думе, кроме Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ», составляют Федеральный закон от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»<sup>4</sup>, Регламент Государственной Думы<sup>5</sup> и ряд локальных нормативно-правовых актов (распоряжения Председателя Государственной Думы).

Мы выявили ряд проблем, связанных с применением Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» в палате главного законодательного органа нашей страны.

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации: Принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

<sup>2</sup> *Старилов Ю. Н.* Общее административное право: Учебник. Воронеж: Гос. ун-т, 2007. С. 621.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 02.05.2006 N 59-ФЗ (ред. от 03.11.2015) «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. 08.05. № 19. Ст. 2060.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 08.05.1994 № 3-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. 12.07. № 28. Ст. 3466.

<sup>5</sup> Постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 N 2134-III ГД (ред. от 24.06.2016) «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс.

1. Первая проблема заключается в соотношении понятий «избиратель» и «гражданин». Дело в том, что ч. 2 ст. 8 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы» обязывает депутата Государственной Думы рассматривать обращения *избирателей*, лично вести прием *граждан* в порядке и сроки, которые установлены Регламентом Государственной Думы.

В конструкции данной нормы законодатель использует два понятия: «избиратель» и «гражданин». Используются они как синонимы.

Вместе с тем в п. 18 ст. 2 Федерального закона от 12 июня 2002 г. «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>6</sup> под избирателем понимается гражданин Российской Федерации, обладающий активным избирательным правом.

То есть иностранные граждане и лица без гражданства, а также граждане Российской Федерации, содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда, не входят в понятие «избиратель», но входят в понятие «гражданин». И это создает правовую неопределенность в вопросе о круге лиц, которые могут обращаться в Государственную Думу.

Подход к проблеме, согласно которому обращаться к депутатам могут только избиратели, т. е. лица, обладающие активным избирательным правом, противоречит теории соотношения общего и специального закона. Поэтому Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» является приоритетным.

Ст. 1 данного Закона устанавливает, что порядок рассмотрения обращений граждан распространяется на все обращения граждан, обращения иностранных граждан и лиц без гражданства, обращения объединений граждан, в том числе юридических лиц.

Исходя из того, что разницы между понятиями «избиратель» и «гражданин» в ч. 2 ст. 8 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы» и в ст. 1 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» нет, и для того, чтобы исключить неправильное толкование Закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы», п. 2 ст. 8 данного Закона следует изложить в такой редакции:

«Депутат Государственной Думы обязан рассматривать обращения граждан, лично вести прием граждан в порядке и сроки, которые установлены Регламентом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации».

2. Из понимания обязательности рассмотрения обращений граждан вытекает следующая проблема контроля за надлежащим рассмотрением обращений граждан в Государственную Думу.

Как известно, контроль (надзор) может быть как внешним, так и внутренним. К органам внешнего контроля за исполнением законов государственными органами и должностными лицами, прежде всего, относятся прокуратура Российской Федерации и Контрольное управление Президента Российской Федерации.

Обобщая ст. 21 ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации»<sup>7</sup>, можно сделать вывод, что полномочия прокуратуры распространяются в целом на органы исполнительной власти.

Аналогично Государственная Дума не подконтрольна и Контрольному управлению Президента Российской Федерации.

Таким образом, внешний контроль (надзор) за работой Государственной Думы в части рассмотрения обращений граждан законодательством Российской Федерации не предусмотрен, что связано со статусом

<sup>6</sup> Федеральный закон от 12.06.2002 N 67-ФЗ (ред. от 05.04.2016) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. 17.06. № 24. Ст. 2253.

<sup>7</sup> Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 (ред. от 03.07.2016) «О прокуратуре Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. 20.11. № 47. Ст. 4472.

Государственной Думы согласно теории разделения властей — она неподотчетна другим органам власти. Остаются возможности только внутреннего контроля.

В этой связи предполагается целесообразным связать независимость Государственной Думы как органа только со сферой законотворческой деятельности и исключить абсолютную неподконтрольность в сфере административных процедур. Поэтому следует разделить объекты контрольной деятельности на контроль за депутатами Государственной Думы и за Аппаратом Государственной Думы.

Что касается депутатов, то они неприкосновенны<sup>8</sup>, а также они не подпадают под понятие «должностное лицо», чтобы нести административную ответственность в соответствии со ст. 5.59 КоАП РФ<sup>9</sup>. Однако в соответствии с последними изменениями в ст. 4 ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы»<sup>10</sup> полномочия депутата могут быть прекращены досрочно в случае неисполнения обязанностей, в том числе и обязанностей по рассмотрению обращений граждан. То есть законодательная база для конституционной ответственности депутатов уже создана, нужен качественный внутренний контроль — требовательность руководства фракции, учет и контроль аппарата фракции.

А вот в отношении Аппарата Государственной Думы необходимы изменения в действующее законодательство. С учетом того, что Аппарат Государственной Думы является постоянно действующим органом Государственной Думы<sup>11</sup>, внести изменения возможно. Часть 1 ст. 21 Федерального за-

кона от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» желательно изложить в следующей редакции:

«1. Предметом надзора являются: соблюдение Конституции Российской Федерации и исполнение законов, действующих на территории Российской Федерации, аппаратами Правительства Российской Федерации, Совета Федерации и Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, федеральными органами исполнительной власти...».

Очевидно, что внешний контроль окажет положительное влияние не только на работу Аппарата Государственной Думы, но и на работу аппаратов Совета Федерации и Правительства, куда тоже могут обращаться граждане.

3. Наконец, хотелось бы обратить внимание на такой непростой поединститут, как массовые обращения граждан.

В Государственную Думу периодически поступают обращения граждан, адресованные всем депутатам, или массовые обращения большого числа граждан по одному и тому же вопросу.

Все началось с того, что в октябре — декабре 2014 г. поступили многочисленные обращения, связанные с голосованием по проекту Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» по вопросам ратификации Конвенции ООН против коррупции, применения электронной карты военнослужащего и др.

Получилось так, что рядом депутатов — членов фракции «Единая Россия» — были подготовлены и направлены заявителям ответы, порой прямо противоположные по своему содержанию и смыслу.

<sup>8</sup> Федеральный закон «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999.12.07. № 28. Ст. 3466.

<sup>9</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // Парламентская газета. 2002. № 2-5. 05.01.

<sup>10</sup> Федеральный закон от 03.05.2016 № 140-ФЗ «О внесении изменений в статью 4 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. 09.05. № 19. Ст. 2670.

<sup>11</sup> Положение об Аппарате Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации (ред. от 13.03.1998) (утв. распоряжением Председателя ГД ФС РФ от 23.03.1996 № 112/1р-1) // СПС Консультант-Плюс.

В настоящее время нормативно закрепленный порядок рассмотрения массовых обращений существует только во фракции Всероссийской политической партии «Единая Россия»<sup>12</sup>. Порядок устанавливает правила рассмотрения во фракции обращений, адресованных всем депутатам Государственной Думы (каждому депутату Государственной Думы) или группе депутатов, от одного гражданина или от разных граждан. По итогам рассмотрения массовых обращений готовится консолидированный ответ. Как показала практика работы в 2015–2016 гг., разработка и последующее применение данного локального нормативного правового акта во фракции «Единая Россия» оказались обоснованными, целесообразными и востребованными.

Проблема массовых обращений существует не только в Государственной Думе, но именно Государственная Дума может решить эту проблему не только для себя — локальными нормативными актами, но и для всех государственных органов — федеральным законом.

В этой связи Государственной Думе 7-го созыва представляется целесообразным проработать и принять соответствующие изменения в ФЗ о порядке рассмотрения обращений граждан:

- статью 11 (порядок рассмотрения отдельных обращений) дополнить частью 8 следующего содержания:

«обращения, направленные всем (нескольким) должностным лицам, во все (несколько) структурные подразделения государственного органа, органа местного самоуправления от одного заявителя или группы граждан, по одному и тому же вопросу, рассматриваются в соответствии с установленным государственным органом, органом местного самоуправления порядком рассмотрения массовых обращений граждан с подготовкой консолидированного ответа»;

- статью 10 (рассмотрение обращения) дополнить частью 5 следующего содержания:

«на официальном сайте государственного органа, органа местного самоуправления в информационно-коммуникационной сети «Интернет» размещается обобщенная официальная позиция по наиболее часто задаваемым вопросам, информационные материалы по интересующей заявителей тематике».

Обобщая вышеизложенное, можно сделать вывод, что Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» работает в главном законодательном органе страны недостаточно эффективно. Учитывая, что в Государственную Думу шестого созыва поступило более 411 тыс. обращений и их количество каждый год увеличивается, выявленные проблемы нельзя оставлять без внимания<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Порядок рассмотрения массовых обращений граждан по одному и тому же вопросу во фракции Всероссийской политической партии «Единая Россия» в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации шестого созыва, утвержденный на заседании Президиума фракции «Единая Россия» 26 января 2015 г. (протокол № 75) // Информационно-коммуникационная сеть Государственной Думы «Интранет».

<sup>13</sup> Рабочие материалы Секретариата Председателя Государственной Думы // Архив Секретариата Председателя Государственной Думы 6-го созыва.

# ПРОБЕЛЫ, СВЯЗАННЫЕ С ОРГАНИЗАЦИЕЙ ПРЕПОДАВАНИЯ НА ВОЕННЫХ КАФЕДРАХ В ГРАЖДАНСКИХ ВУЗАХ

**Глоов А. К.**

студент 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В данной работе мною были рассмотрены основные пробелы в организации преподавания на военных кафедрах в гражданских вузах. В связи с особым местом обучения на военных кафедрах в гражданских вузах в системе образования (занимающим промежуточное положение между гражданскими вузами и военно-учебными центрами) его проблемы носят достаточно специфичный характер.

Согласно А. И. Бобнихову, можно выделить следующие составляющие, влияющие на подготовку высокопрофессиональных офицеров запаса в гражданских вузах:

1. Эффективное планирование и организация учебного процесса, увязывание гражданской и военной составляющих.

2. Успешное овладение студентами учебными программами основного и дополнительного обучения, мотивация получения студентами дополнительных знаний по профессиональной военной подготовке.

3. Профессиональный уровень профессорско-преподавательского состава военной кафедры.

4. Состояние учебно-материальной базы вуза, военной кафедры, ее эффективность в учебном процессе<sup>1</sup>.

Планирование учебного процесса на военных кафедрах осуществляется на основании учебных программ для каждой военно-учетной специальности из расчета 450 часов на пять семестров обучения. В вузе запланировано не менее 8 тысяч часов для

обучения основной гражданской специальности. В военном вузе за те же пять лет курсант осваивает то же количество часов обязательной программы.

Основными формами занятий на военной кафедре являются: лекции, семинары, групповые занятия, практические занятия, самостоятельная работа под руководством преподавателя, самостоятельная работа, консультации. Содержание обучения определяется учебно-планирующей документацией военной кафедры, вуза: учебными планами, программы, учебниками, учебно-методическими материалами. На лекции студенту даётся основной уровень знаний, который ему необходимо постигнуть в процессе подготовки на военной кафедре. Позднее эти знания закрепляются на практических занятиях.

По моему мнению, основным пробелом в организации подготовки на военной кафедре является положение преподавателя на военной кафедре, а именно — отсутствие определённых требований к научной и профессиональной квалификации преподавателей на военной кафедре, что может негативно сказаться на уровне подготовки лиц, проходящих обучение на военной кафедре.

К личности военного педагога предъявляются повышенные требования в силу особой важности и сложности воспитательных задач по формированию качеств личности будущего офицера.

<sup>1</sup> Бобнихов А. И. Некоторые аспекты подготовки офицеров запаса на военных кафедрах в гражданских вузах // Вестник КЕМГУ. 2010. № 2 (42). С. 28.



По мнению И. Е. Сойкина, при следовании преподавателем определённым принципам, а именно:

- преподаванию на уровне доступной трудности,
- индивидуальном подходе в обучении, знании особенностей каждого студента,
- принципу логической последовательности предъявления учебного материала — он может добиться желаемых им результатов своей профессиональной деятельности<sup>2</sup>.

Основным требованием к преподавателю военной кафедры, согласно Бобникову, является идейная убежденность в полезности и необходимости его труда. Только при этом условии преподаватель сможет воспитывать убежденность своих учеников, преданность и любовь к Родине, готовность к ее вооруженной защите<sup>3</sup>.

Принято считать, что педагогом может быть любой офицер, прослуживший некоторое время в войсках. Мотивация простая — он работал с личным составом, он практически применял полученные в военном вузе знания по педагогике, психологии, одним словом, он — офицер. Но офицер и педагог все же не одно и то же, задачи, стоящие перед офицером и педагогом, — различные. Офицер во время службы отвечает за боевую и мобилизационную готовность своего подразделения, части, а офицер-педагог — за обучение и воспитание будущих офицеров запаса, проходящих обучение на военной кафедре при гражданском вузе.

Следовательно, офицер-педагог для успешного выполнения поставленной перед ним задачи по подготовке офицеров запаса должен обладать таким искусством, как педагогическое мастерство. Оно, согласно А. И. Бобникову, представляет собой сложную совокупность педагогических способностей и педагогической техники препо-

давателя, педагогического такта, а также психолого-педагогической эрудиции. Высокий уровень педагогического мастерства преподавателя во взаимосвязи с его педагогическим призванием и другими высокоразвитыми качествами его личности выражается в педагогическом таланте преподавателя и обеспечивает его успешную педагогическую деятельность<sup>4</sup>.

Психолого-педагогическая эрудиция является теоретической базой педагогического мастерства преподавателя и представляет собой систему знаний научных основ психологии и педагогики, являющихся основными средствами для достижения им поставленных учебными планами целей.

В основе педагогических способностей преподавателя лежит педагогическое мышление, которое отражает интеллектуальную сущность педагогического процесса и является центральным компонентом педагогического мастерства. Самостоятельный, творческий характер педагогического мышления позволяет преподавателю проявлять инициативу, настойчивость и изобретательность в выборе наиболее эффективных путей и приемов учебно-воспитательных воздействий, избегать в этом шаблона, однообразия, механического копирования.

Педагогическое мышление опирается на педагогическую наблюдательность и педагогическое воображение преподавателя. Педагогическая наблюдательность позволяет педагогу поддерживать эмпатическую связь с аудиторией, а педагогическая наблюдательность — предвидеть возможные сложности, которые могут сказаться на процессе обучения, и предотвратить их, используя накопленный им опыт.

Педагогический такт, согласно Н. А. Етерской, это «умение педагога держать себя с достоинством и выдержкой в педагогическом коллективе, с обучающимися, а также

<sup>2</sup> Сойкин И. Е. Особенности преподавания военного перевода на военной кафедре гражданского вуза // Филологические науки в МГИМО. № 42 (57). М.: МГИМО-Университет, 2010. С. 101–114.

<sup>3</sup> Бобников А. И. Военный преподаватель как формирователь профессиональной компетентности студентов, обучающихся на военных кафедрах при гражданских вузах по программе подготовки офицера запаса // Вестник КемГУ. 2010. № 4 (44). С. 90–91.

<sup>4</sup> Указ соч. С. 90.

способность соблюсти меру своего влияния на детей, умение найти подход к ним и построить оптимальные воспитательные отношения с учетом признанных принципов воспитания»<sup>5</sup>.

Необходимо отметить, что постоянное проявление педагогического такта педагогами является необходимым условием для эффективного достижения поставленных перед ними целей в связи со спецификой лиц, которые проходят обучение на военной кафедре, а именно — отсутствием у подавляющего большинства слушателей военной кафедры опыта службы в Вооружённых силах Российской Федерации. Имея конечным результатом получение звания офицера и зачисление в запас, они фактически оторваны от Вооружённых сил, их традиций, специфики и т. д., и всё представление о них получают от педагога — преподавателя военной кафедры.

Педагогическая техника, согласно А. П. Чернавской, представляет собой совокупность приемов, способствующих гармоническому единству внутреннего содержания деятельности учителя и внешнего его выражения.

Различают две группы компонентов педагогической техники:

- умение управлять собой;
- умение взаимодействовать с личностью и коллективом в процессе решения педагогических задач<sup>6</sup>.

Аврелий Августин писал: «В действительности же нас слушают гораздо охотнее, когда мы сами увлекаемся делом обучения; наша радость окрашивает всю словесную ткань нашей речи: нам легче говорить, нас лучше воспринимают».

Качества речи преподавателя военной кафедры, работающего в условиях вуза, имеют особенное значение, так как являются основным показателем его педагогического

мастерства, выражением общей и педагогической культуры преподавателя. Профессиональная компетентность преподавателя как специалиста, его личностные качества и педагогическое мастерство создают ему авторитет у студентов, без которого воспитатель не может быть воспитателем.

Необходимо выделить также педагогическую культуру преподавателя. Она понимается как профессиональная культура человека, занимающегося педагогической деятельностью, проявляется в гармонии педагогического мышления, знаний, творческой деятельности, способствует эффективной организации педагогической деятельности.

В. В. Дулин считает, что «высокая педагогическая культура преподавателя зиждется также на глубоком знании военного дела, которое находит свое концентрированное выражение в военной доктрине и военной науке. Основные положения военной доктрины и военной науки выражаются в теории и практике строительства Вооружённых Сил, уставах и других руководящих документах. Знание этих материалов позволяет преподавателю успешно формировать у студентов и военно-профессиональную направленность, качества профессионального военного специалиста, создавать на занятиях и учениях картину реального боя и на этом фоне грамотно решать педагогические задачи»<sup>7</sup>.

Очень важным, но, к сожалению, мало рассмотренным на сегодняшний день фактором, сказывающимся на процессе преподавания на военной кафедре, является мотивация преподавателей. А. И. Бобнихов отмечает, что «огромную роль в становлении офицера-преподавателя играет мотивация перевода его на военную кафедру. Опыт показывает, что офицер, придя на военную кафедру без ярко выраженного желания

<sup>5</sup> *Етерская Н. А.* Педагогический такт — неотъемлемая часть мастерства современного учителя // Теория и практика образования в современном мире: Материалы IV междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, январь 2014 г.). СПб.: Заневская площадь, 2014. С. 139–141.

<sup>6</sup> *Чернавская А. П.* Педагогическая техника в работе учителя. М., 2001. С. 5–6.

<sup>7</sup> *Дулин В. В.* Педагогическое управление процессом подготовки офицеров запаса на военных кафедрах. 2004 г. С. 100.

стать педагогом, слабо понимающий свою роль в обучении и воспитании офицеров запаса, редко становится сильным педагогом. Такой педагог не совершенствует свое педагогическое мастерство, не повышает профессиональный уровень, не вникает в систему подготовки студента в вузе, не работает на конечный результат»<sup>8</sup>.

Необходимо отметить одну особенность, так же мало рассмотренную — финансовую мотивацию педагогов. На данный момент улучшать своё благосостояние они могут лишь путем карьерного роста. Однако я считаю, что крайне положительно на процессе преподавания сказалась бы система поощрений, основанных на рейтинге преподавателя, которая оказала бы действительное воздействие педагога. Указанные рейтинги имеются практически во всех вузах, однако представляют собой лишь классификацию действий преподавателя и их оценку самим рейтингом, содержа в себе обязательный минимум, но не неся в себе никаких мотиваторов, позволяющих преподавателю с должным рвением подходить к организации учебного процесса и участию в нем.

Здесь выявляется ещё одна важная задача для руководства военной кафедры, а именно — производить качественный набор офицеров-педагогов, прежде всего заинтересованных в качественном преподавании на военной кафедре, при этом понимая чаяния своих будущих подчинённых, касающихся их карьерного роста. Необходимо понимать, что это очень продолжительный

процесс, и продолжительность эта связана напрямую с желанием либо подобрать лучшего кандидата на данную должность, либо с крайне ограниченным числом кандидатур.

Совершенствование педагогического мастерства на военной кафедре гражданского вуза проходит в системе командирской подготовки, на курсах повышения квалификации, на стажировке в войсках, при проведении открытых, показательных занятий, методических заседаниях и т. д. В последнее время появилась хорошая тенденция обучаться в педагогических вузах, аспирантурах. Это предусмотрено и законодательно. Так, в Постановлении Правительства Российской Федерации от 6 марта 2008 г. N 152 говорится: «49....Повышение квалификации профессорско-преподавательского состава военных кафедр осуществляется по мере необходимости, но не реже 1 раза в 5 лет»<sup>9</sup>. То есть уже имеются определённые требования к поддержанию и повышению квалификации офицеров-педагогов, которые опять же я предлагаю расширить для более качественной подготовки на военных кафедрах в связи с уже указанными мною причинами.

В заключение хотелось бы отметить, что выбранные мною пробелы касаются, наверное, самого важного вопроса в подготовке на военной кафедре — вопроса преподавательского состава, так как именно от качества преподавания на военной кафедре зависит общий уровень подготовки лиц, проходящих обучение на военной кафедре, — будущих офицеров запаса.

<sup>8</sup> Бобников А. И. Некоторые аспекты подготовки офицеров запаса на военных кафедрах в гражданских вузах. С. 31.

<sup>9</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 6 марта 2008 г. N 152 г. Москва «Об обучении граждан Российской Федерации по программе военной подготовки в федеральных государственных образовательных учреждениях высшего профессионального образования». URL: <http://rg.ru/2008/03/15/voen-dok.htm>.

# КАДРОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ И ПРОХОЖДЕНИЕ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ В ОРГАНАХ ВОЕННОЙ ПРОКУРАТУРЫ

Мамедгасанов С. И.

студент 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Необходимость укрепления законности и правопорядка в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках, воинских формированиях и органах военной прокуратуры неразрывно связана с улучшением уровня подготовки офицерских кадров органов военной прокуратуры для того, чтобы в органах военной прокуратуры проходили службу безупречные в нравственном отношении люди, сочетающие в себе высокую профессиональную подготовку с неподкупностью и чувством справедливости.

Вопросы по комплектованию, совершенствованию работы с кадрами, а также по прохождению военной службы в органах военной прокуратуры РФ регламентированы в следующих нормативно-правовых актах:

- 1) ФЗ «О прокуратуре РФ» от 17.01.1992 г. №-2202-1;
- 2) ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» от 28.03.1998 г. № 53-ФЗ;
- 3) ФЗ «О статусе военнослужащих» от 27.05.1998 № 76-ФЗ;
- 4) ФЗ «Системе государственной службы РФ» от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ;
- 5) Приказ Генерального прокурора РФ «Об основных направлениях работы с кадрами в органах прокуратуры» от 11 ноября 1996 г. № 66.

Так, в соответствии с ФЗ «О системе государственной службы РФ» военная служба — вид федеральной государственной службы, представляющая собой профессиональную

служебную деятельность граждан на воинских должностях в Вооруженных Силах РФ, в других войсках, в воинских (специальных) формированиях и в органах, осуществляющих функции по обеспечению обороны и безопасности государства<sup>1</sup>.

Кадровая работа в органах военной прокуратуры — это основополагающая деятельность по ее укомплектованию профессионально подготовленными работниками (военнослужащими). Комплектование органов военной прокуратуры кадрами — комплекс организационных и правовых средств, в который входят: система подбора на военную службу на основе квалификационных требований к кандидатуре; назначение и перемещение (ротация) работника в целях наиболее эффективного его использования профессиональных и личных качеств и т. д.<sup>2</sup>

От уровня ее организации, правильного подбора и расстановки прокурорских работников зависит успешное выполнение стоящих перед нею задач по обеспечению верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.

Кадровая работа выделяет **общие и частные** задачи по обеспечению органов военной прокуратуры высокопрофессиональными кадрами.

К **общим задачам** относятся:

1. Создание условий для оптимального кадрово-правового обеспечения кадровой политики в органах военной прокуратуры.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации».

<sup>2</sup> Амирбеков К. И. Настольная книга военного прокурора. «За права военнослужащих». М., 2012. С. 46.

2. Обеспечение высокого профессионализма управленческого и технологического процесса, укомплектованность всех должностей в военных прокуратурах лицами, соответствующими предъявленным к ним законом требованиям.

3. Создание условий, препятствующих проникновению на должности военных прокуроров людей, склонных к коррупции.

К **частным задачам** относятся:

1. Прогнозирование и планирование потребностей в личном составе.

2. Планирование профессиональной подготовки и повышения квалификации прокурорских работников.

3. Оформление в установленном порядке допусков к сведениям, составляющим государственную тайну.

4. Планирование и проведение аттестации сотрудников органов военной прокуратуры.

Стоит отметить, что основным учебным заведением, где осуществляется военная подготовка кадров для органов военной прокуратуры, является Военный университет (с 2016 г. и военная кафедра в Российском государственном университете правосудия).

**Этапы поступления на военную службу в органы военной прокуратуры:**

1. *Первоначальный подбор кандидатов* для прохождения службы в органах военной прокуратуры гарнизонного звена предусматривает сбор документов на кандидата и их изучение; беседу с кандидатом и его стажировку в военной прокуратуре гарнизонного звена продолжительностью не менее одного месяца.

2. *Изучение в военной прокуратуре окружного звена характеризующие материалы.*

3. *Принятие квалификационного экзамена* у кандидата.

4. *Рассмотрение его кандидатуры аттестационной комиссией.* После этого до-

кументы представляются в Главную военную прокуратуру для изучения и принятия окончательного решения заместителем Генерального прокурора РФ — Главным военным прокурором.

*Требования, предъявляемые к кандидату:*

Так, военными прокурорами назначаются граждане РФ, годные по состоянию здоровья к военной службе, поступившие на военную службу, имеющие офицерское звание и отвечающие требованиям ст. 40.1. Закона о прокуратуре (обладающие необходимыми профессиональными качествами, имеющие высшее юридическое образование и др.)<sup>3</sup>.

*Ограничения:* Имеет гражданство иностранного государства, имел судимость, близкое родство с сотрудником военной прокуратуры и т. д.<sup>4</sup>

**Особенности прохождения военной службы в органах военной прокуратуры:**

*Назначение на должность.* На должности военного прокурора гарнизонного звена назначаются лица не моложе 25 лет и имеющие стаж работы следователем или прокурором не менее трех лет. (На должность в окружном звене — 30 лет и стаж работы не менее 5-ти лет).

Заместители Главного военного прокурора, начальники управлений и отделов Главной военной прокуратуры, их заместители, а также заместители военных прокуроров флотов и округов назначаются и освобождаются Генеральным прокурором РФ. А иные прокуроры назначаются на должность и освобождаются Главным военным прокурором. (Военные прокуроры округов и флотов назначают и освобождают от должности нижестоящих военных прокуроров своих аппаратов).

Основанием для прохождения военной службы является *контракт* — письменное соглашение по типовой форме, закрепляющее добровольность поступления на военную службу, срок, в течение которого

<sup>3</sup> Там же. С. 47.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 17.01.1992 №-2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации». Ст. 40.1.

<sup>5</sup> Там же. С. 47.

гражданин обязуется проходить военную службу, и условия контракта<sup>5</sup>.

2. *Присвоение воинских званий.* Воинские звания присваиваются военным прокурорам по представлению соответствующего военного прокурора в порядке, установленном ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» и Положением о порядке прохождения военной службы. Первичное офицерское звание присваивается Министром обороны РФ, а очередные воинские звания:

— до подполковника юстиции — командующими военных округов;

— полковника юстиции — министром обороны.

Воинские звания высшего офицерского состава (генерал-майор юстиции, генерал-лейтенант юстиции и генерал-полковник юстиции) — Президентом РФ.

3. *Предельный возраст пребывания на военной службе.* Он составляет:

А) Для генерал-полковника — 60 лет; для генерал-лейтенанта и генерал-майора — 45 лет.

Б) Для полковника — 50 лет и для иного воинского звания — 45 лет.

В) Для военнослужащих женского пола — 45 лет.

С военнослужащими, достигшими предельного возраста пребывания на военной службе, контракт о прохождении военной службы может заключаться на срок до 10 лет, но не свыше достижения ими возраста 65 лет. Таким образом, предусмотрен предельный возраст прохождения военной службы в органах военной прокуратуры, но если военнослужащий желает и дальше проходить службу сверх предельного возраста, то он направляет материалы в Главную военную прокуратуру в течение 4-х месяцев до истечения срока контракта.

4. *Аттестация.* В целях обеспечения правильного подбора, расстановки и воспи-

тания военных прокуроров проводится их аттестация<sup>6</sup>.

Проведение аттестации обязательно для: а) для военных прокуроров не реже чем через каждые пять лет прохождения военной службы, б) при зачислении в резерв, в) при направлении офицера к новому месту службы в порядке плановой замены, г) для офицеров, впервые назначенных на офицерские должности и прослуживших 6 месяцев (также при назначении заместителей Генерального прокурора и за 4 месяца до достижения предельного возраста контракта).

5. *Дисциплинарная ответственность* — ответственность военнослужащего, предусмотренная ДУ ВС РФ и ФЗ «О прокуратуре». К военнослужащему за свою службу могут применяться как меры взыскания (пример: выговор, снижение в должности), так и меры поощрения (досрочное присвоение очередного воинского звания). Наиболее достойным работникам военной прокуратуры указами Президента РФ в установленном порядке присваиваются почетные звания «Заслуженный работник прокуратуры РФ», «Заслуженный юрист Российской Федерации».

6. *Денежное довольствие военных прокуроров* состоит из оклада по должности; оклада по воинскому званию; надбавки за особый характер службы (в размере 50% оклада по должности); надбавки за сложность службы (50% от оклада по должности) и т. д.<sup>7</sup>

7. *Увольнение с военной службы.* Военнослужащие органов военной прокуратуры увольняются с военной службы в запас, а те, которые достигли к моменту увольнения с военной службы предельного возраста пребывания в запасе или признаны негодными к военной службе по состоянию здоровья, — в отставку<sup>8</sup>. Офицерам, представленным к увольнению, организуется проведение военно-врачебной комиссии,

<sup>6</sup> Там же. С. 48.

<sup>7</sup> Федеральный закон от 7 ноября 2011 года № 306-ФЗ «О денежном довольствии военнослужащих и предоставлении им отдельных выплат».

<sup>8</sup> Федеральный закон от 17.01.1992 №-2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации». П. 9. Ст. 48.

ознакомление с произведенным расчетом выслуги лет. Представления и другие документы на увольнение готовятся с таким расчетом, чтобы они поступили в Главную военную прокуратуру в течение 2-х месяцев до истечения срока контракта.

Таким образом, кадровое обеспечение и прохождение военной службы в органах военной прокуратуры — комплекс правовых и организационных средств, который основывается в первую очередь на целенаправленной деятельности гражданина, по-

ступающего, а затем проходящего военную службу в органах военной прокуратуры. В связи с тем, что военная прокуратура является органом, обеспечивающим верховенство закона, защиту прав и свобод человека и гражданина, то и граждане, поступающие на военную службу в данные органы, должны быть профессиональными в своем деле, неподкупными и справедливыми. Данная цель и стоит перед кадровым обеспечением военной службы в органах военной прокуратуры.

# ДОКАЗЫВАНИЕ ОТРИЦАТЕЛЬНЫХ ФАКТОВ В ПРАКТИКЕ РОССИЙСКИХ СУДОВ

**Азимова Е. А.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В теории процессуального права доказываемые факты подразделяются на положительные и отрицательные. Положительные факты отражают то, что было или есть, то, что совершено или сделано. Положительные факты могут содержаться в нормах материального права, например, заключение договора<sup>1</sup>, расторжение договора<sup>2</sup>, государственная регистрация договора<sup>3</sup>, потеря кормильца<sup>4</sup>, исполнение обязательства<sup>5</sup> и другие. Отрицательные факты указывают на то, чего не было и быть не могло. Они тоже содержатся в нормах материального права: неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства<sup>6</sup>, факт неуплаты алиментов<sup>7</sup>, неоплата товара<sup>8</sup>, непринятие наследства<sup>9</sup>.

В науке процессуального права высказывается позиция, что отрицательные факты, как и положительные, подлежат доказыванию<sup>10</sup>. Действительно, прямого запрета на доказывание отрицательных фактов в законодательстве нет. Согласно ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ<sup>11</sup> каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание для своих требований и возражений. Аналогичная норма содержится и в Гражданском процессуальном кодексе РФ<sup>12</sup> в ст. 56, где указано, что «каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, если иное

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016). Ст. 432 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05.12. № 32. Ст. 3301.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016). Ст. 450 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05.12. № 32. Ст. 3301.

<sup>3</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016) П. 3. Ст. 433 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05.12. № 32. Ст. 3301.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 28.12.2013 № 400-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «О страховых пенсиях». Ст. 10 // Российская газета. 2013. 31.12. № 296.

<sup>5</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016). Ст. 309 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05.12. № 32. Ст. 3301.

<sup>6</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016). Ст. 330 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05.12. № 32. Ст. 3301.

<sup>7</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015). Ст. 107 // Собрание законодательства РФ. 1996. 01.01. № 1. Ст. 16.

<sup>8</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) П. 3. Ст. 488 // Собрание законодательства РФ. 1996. 29.01. № 5. Ст. 410.

<sup>9</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 N 146-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016). Ст. 1152 // Парламентская газета. 2001. 28.11. № 224.

<sup>10</sup> З. Зайцев, М. Фокина. Отрицательные факты в гражданских делах // Российская юстиция. 2000. № 3. С. 19–21.

<sup>11</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 23.06.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016). Ст. 65 // Парламентская газета. 2002. 27.07. № 140–141.

<sup>12</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016). Ст. 56 // Собрание законодательства РФ. 2002. 18.11. № 46. Ст. 4532.



не предусмотрено федеральным законом». Следовательно, истец по делу будет доказывать, например, факт заключения договора и факт наличия обязанности по данному договору у ответчика. В то же время ответчик может доказывать факт отсутствия договора с истцом и факт отсутствия у ответчика какой-либо обязанности по данному договору.

Обратимся к судебной практике. ООО «ТРАНС. БЕР. СТРОЙ» обратилось в арбитражный суд с иском к ООО «НАО-СТРОЙ Комплект» о взыскании 212050 руб. 90 коп. долга, 7450 руб. 80 коп. пени по договору по оказанию услуг. Ответчиком представлен отзыв на иск, где просит в удовлетворении иска отказать. Ответчик указывает, что договор с истцом не заключался, письменных заявок на оказание услуг истцу не подавал, каких-либо требований об оплате оказанных услуг, счетов на оплату услуг ответчик от истца не получал, при получении претензии от истца, ответчиком было заактировано отсутствие приложений к претензии (актов) и направлено истцу письмо представить отсутствующие документы; с учетом изложенного требование о начислении пени и судебных расходов на представителя также считает не подлежащим удовлетворению<sup>13</sup>.

Доказывание отрицательных фактов осуществляется не только в рамках договорных обязательств, но и в семейных спорах, когда истец предъявляет иск о взыскании задолженности по алиментам, мотивируя тем, что ответчик уклонялся от уплаты этих алиментов (на ответчика ложится бремя доказывания факта неуклонения от уплаты алиментов). Однако в силу ст. 107 Семейного кодекса РФ факт уклонения от уплаты доказывается истцом<sup>14</sup>. Таким образом, можно сделать вы-

вод, что отрицательные факты могут доказываться не только ответчиком, но и истцом.

Судебная практика богата способами доказывания отрицательных фактов. Так, например, бремя доказывания того, что судебное извещение или вызов не доставлены лицу, участвующему в деле, по обстоятельствам, не зависящим от него, возлагается на данное лицо<sup>15</sup>. Смысл состоит в том, что извещение может быть доставлено лицу, но не вручено, и как раз лицо должно доказать именно факт невручения извещения, так как кто-либо другой это доказать не может. Получается, что недоставление извещения доказывается через доставление, но невручение. Таким образом, отрицательный факт переходит в разряд положительных.

Или же другая ситуация, когда одна из сторон ссылается на отрицательный факт, например, отсутствие какого-либо основания для обогащения, но в силу объективных обстоятельств доказать такой факт невозможно<sup>16</sup>. Тогда сторона должна доказать наличие такого факта (основания обогащения). В данном случае отрицательный факт доказывается так, как если бы он был положительным. Если не удастся доказать такое основание обогащения, то положительный акт является недоказанным, а отрицательный — доказан.

Следующий способ — возражения ответчика на иск. Это совокупность объяснений, которые даются ответчиком с целью защиты себя от иска. Иницируется процесс возражения после предъявления иска. Если истец предъявляет какие-либо доказательства, то возражения ответчика выступают как отрицание фактов, на которые обращает внимание истец. Посредством такого отрицания ответчик исключает возможность признания

<sup>13</sup> Решение Арбитражного суда Пермского края. Дело № А50–21831/2015 от 03 марта 2016 года. [Электронный доступ] <http://sudact.ru/arbitral/doc/i01dqka9oTV8/>.

<sup>14</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015). Ст. 107 // Собрание законодательства РФ. 1996. 01.01. № 1. Ст. 16.

<sup>15</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2016 № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации». П. 39 // Российская газета. 2016. 03.10. № 222.

<sup>16</sup> Особое мнение судьи Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Павловой Натальи Владимировны к постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.01.2013 по делу N А51–15943/2011 // Вестник ВАС РФ. 2013. № 7.

исковых требований<sup>17</sup>. Например, заемщик указывает на то, что договор не подписывал, подпись сфальсифицирована, сам он в это время находился за границей в командировке. Доказать он может посредством представления билета и демонстрации отметки о пересечении границы России в паспорте.

Несмотря на практическую возможность доказать отрицательный факт, суды нередко указывают, что отрицательные факты не имеют значения для дела и доказыванию не подлежат. Так, например, в одном из дел суд пришел к выводу, что у лица не может быть обязанности по доказыванию отрицательного факта, так как невозможно доказать такой факт<sup>18</sup>. Хотя в некоторых судебных актах прямо подразумевается доказывание отрицательных фактов. Например, когда лицо не знало, что существует завещание, и в результате не приняло наследство. Современная судебная практика незнание о существовании завещания определяет как уважительную причину пропуска срока принятия наследства. Доказательством незнания о существовании завещания и открытии наследства выступают такие обстоятельства, как отдаленное нахождение лица от места событий и невозможность узнать о смерти наследодателя или если наследник не поддерживал отношения с наследодателем.

Однако по этой же категории в одном из дел суд не признал доказанным факт незнания существования завещания и открытия наследства (лицо доказывало факт незнания тем, что родственники не сообщили о смерти отца) и в восстановлении срока отказал<sup>19</sup>. По другому делу суд указал, что «за-

кон не наделяет обязанностью одних наследников информировать других наследников об открывшемся наследстве и возможности его принятия. Принятие наследства — волевое действие лица, направленное на приобретение причитающегося ему наследства»<sup>20</sup>.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что объективно отрицательные факты могут существовать наряду с положительными. Но процесс доказывания отрицательных фактов весьма специфичен, в связи с этим можно выделить особенности в распределении бремени доказывания таких фактов:

1. Бремя доказывания отрицательного факта должно ложиться на то лицо, которое без труда сможет доказать наличие этого факта и не понесет убытков. Наиболее целесообразно, на наш взгляд, позволять доказывать отрицательный факт той стороне, которой выгодно его доказать. Конечно, суд в данном случае должен играть ключевую роль — следить за тем, чтобы не было злоупотреблений процессуальным правом.

2. Необходимость в доказывании отрицательного факта должна быть обусловлена процессуальной обоснованностью и принципиальностью. Как показывает судебная практика, отрицательный факт — это единственное доказательство, которое подтверждает доводы стороны, в то же время являясь гарантией реализации права на судебную защиту.

3. Процесс доказывания отрицательного факта должен быть потенциально реализуем. Если отрицательный факт очевидно нельзя доказать, то и упоминать о нем не следует.

<sup>17</sup> Волков И. М. Доказывание отрицательных фактов: толкование 81 и 366 статей Устава гражданского судопроизводства // Юридический вестник. 1889. № 3. С. 538–543; Анненков К. Н. По поводу статьи И. М. Волкова «Доказывание отрицательных фактов: толкование 81 и 366 статей Устава гражданского судопроизводства» // Юридический вестник. 1889. № 5. С. 156–160. [Электронный доступ] <http://fasvvo.arbitr.ru/node/13726>.

<sup>18</sup> См.: Определение ВАС РФ от 29.04.2013 № ВАС-4559/13 по делу № А68–4148/12; Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 01.02.2016 № Ф03–6179/2015 по делу № А59–6158/2014; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 24.09.2015 № Ф06–4/2015 по делу № А72–866/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> См.: Постановление Президиума Московского городского суда по делу № 44 г — 931 от 16 декабря 2004 г. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> Решение Белоглинского районного суда Краснодарского края по делу № 2-69-2014г от 31 марта 2014 года. [Электронный доступ] <http://sudact.ru/regular/doc/SfjaOXZFE1Ur/>

# НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ

Арефьева А. Ю.

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Право каждого на обращение в компетентный суд является одним из существенных элементов доступности правосудия. Поэтому изучение института подведомственности, в том числе применительно к корпоративным спорам, на сегодняшний день является актуальным. Пояснительная записка к проекту Федерального закона от 19.07.2009 № 205-ФЗ, которым в Арбитражный процессуальный кодекс РФ (далее — АПК РФ)<sup>1</sup> добавлена глава 28.1, содержит указание на то, что специальная подведомственность корпоративных споров устанавливается в целях разграничения компетенции между судами общей юрисдикции и арбитражными судами<sup>2</sup>. Данное установление должно было исключить возникновение противоречащих друг другу актов, издаваемых судами различных систем. В отличие от некоторых категорий дел, предусмотренных АПК РФ, например, дел о банкротстве, рассматриваемых исключительно арбитражными судами, относимость дела к категории корпоративных споров должна быть в каждом конкретном случае специально квалифицирована судом с целью правильного определения вида подведомственности, правильного применения соответствующих норм порядка рассмотрения данной категории дел, а также определения исключительной подсудности.

Несмотря на то, что прошел достаточно большой период времени со дня введения в АПК РФ главы 28.1, суды до сих пор не пришли к единообразному и правильному определению подведомственности данной категории дел, что подтверждается судебной практикой, о которой пойдет речь ниже.

Понятие «корпоративные споры», по мнению М. В. Клепоносовой, содержит два признака, через которые раскрывается его правовая природа и которые объединяют гражданские дела в обособленную группу гражданских дел<sup>3</sup>. К таковым относятся *субъектный и предметный* признаки.

**Субъектный** признак непосредственно связан организационно-правовой формой юридического лица и его видом, которые причисляют такое юридическое лицо к «корпорации» и в связи с участием которой и возник корпоративный спор. По субъектному признаку к корпоративным спорам законодатель прежде всего отнес споры с участием всех коммерческих организаций. По смыслу гражданского законодательства к коммерческим организациям, в частности, относятся и государственные и муниципальные унитарные предприятия, которые по своей природе не являются корпоративными юридическими лицами, так как не основаны на началах членства (ст. 65.1 ГК РФ). С другой

<sup>1</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 23.06.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016) // Собрание законодательства РФ. 2002. 29.07. № 30. Ст. 3012.

<sup>2</sup> Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования механизмов разрешения корпоративных конфликтов)». Паспорт проекта Федерального закона № 384664-4 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>3</sup> Клепоносова М. В. Корпоративные споры: определение понятия в целях разграничения подведомственности и подсудности // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2012. № 3.

стороны, к категории корпоративных споров не отнесены дела с участием некоторых организаций, которые, наоборот, построены на началах членства (например, общественная организация). В этом случае споры такого рода оказываются за пределами компетенции арбитражных судов и подлежат рассмотрению в судах общей юрисдикции. С учетом этого субъектный признак не может в полной мере выступать как критерий отнесения того или иного спора к корпоративному.

**Предметный** признак связан с созданием юридического лица, управлением или участием в нем, включая взаимодействие его участников. Данный признак отражает тематическое содержание правоотношений членов корпорации, *корпоративный характер* правоотношений, по поводу которых участники вступают в связь с юридическим лицом, а также между собой.

Анализ положений главы 28.1 АПК РФ позволяет сделать вывод, что в основе определения подведомственности и квалификации спора как корпоративного будет находиться именно предметный, а не субъектный критерий. Сформулированное в ч. 1 ст. 225.1 АПК понятие корпоративного спора сводится к следующему: это спор, связанный с созданием юридического лица, управлением им или участием в: 1) юридическом лице, являющемся коммерческой организацией; 2) некоммерческом партнерстве; 3) ассоциации (союзе) коммерческих организаций; 4) иной некоммерческой организации, объединяющей коммерческие организации и (или) индивидуальных предпринимателей; 5) некоммерческой организации, имеющей статус саморегулируемой организации в соответствии с федеральным законом. Мы видим, что законодатель не делает акцент на субъектах отношений в том смысле, являются ли они по своей природе корпоративными или нет, а указывает на то, *в связи с чем* возник спор у перечисленных субъектов.

Кроме того, ст. 225.1 АПК РФ содержит *открытый* перечень категорий споров, подлежащих квалификации как корпоративных. Словосочетание «в том числе» указы-

вает на то, что данный перечень содержит лишь примеры возможных категорий корпоративных споров (либо споров, по своему содержанию не являющихся корпоративными, но тесно связанных с таковыми в целях исключения подведомственности таких дел судам общей юрисдикции, например, споры, вытекающие из деятельности нотариусов по удостоверению сделок с долями), в то время как квалифицирующий признак (связь спора с созданием юридического лица, управлением им или участием в нем) является обязательным для остальных споров, не указанных в ст. 225.1 АПК РФ.

На наш взгляд, настолько широкая формулировка предмета корпоративных споров может привести к затруднениям судов при толковании понятия корпоративного спора. Кроме того, проанализировав судебную практику, можно сделать вывод, что данная формулировка не является четкой и конкретно-определенной для ее понимания. Суды приходят к выводу, что перечень, о котором говорилось ранее, является закрытым и расширительному толкованию не подлежит.

Так, гражданин П., будучи участником ООО «П», обратился в суд о взыскании денежных средств на основании заключенных между П. и ООО «П» договоров займа. Никулинский районный суд г. Москвы от 4 августа 2014 г. прекратил производство по делу с указанием на то, что данный спор подлежит разрешению арбитражным судом, так как исковые требования заявлены по спору между участником хозяйственного общества и самим обществом. Данный вывод был подтвержден судом апелляционной инстанции. Кассационная жалоба П. об отмене указанных судебных постановлений Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ была удовлетворена. Верховный Суд установил, что спор вытекает из договоров займа, заключенных между физическим лицом и хозяйственным обществом, и подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции и в том случае, если займодавец является одним из учредителей этого общества. Такой спор не подпадает под за-

крытый перечень категорий корпоративных споров. Таким образом, данный спор подведомственен суду общей юрисдикции<sup>4</sup>.

По смыслу ст. 225.1 АПК РФ споры, аналогичные по своему содержанию корпоративным, в отношении большинства некоммерческих организаций подведомственны судам общей юрисдикции. В связи с этим встает вопрос, чем же отличается характер корпоративного спора в арбитражных судах и в судах общей юрисдикции. Безусловно, по содержанию данные споры одинаковы: они вытекают из отношений по управлению юридическим лицом, контролю над его деятельностью, принадлежности долей, распоряжения его имуществом. Учитывая тот факт, что некоммерческие организации имеют право заниматься предпринимательской деятельностью, направленной на достижение ее уставных целей, а некоторые из них обладают сравнительно немалыми материальными активами, а участие их в предпринимательской деятельности может быть прямо предусмотрено законом<sup>5</sup>, то и в этом отношении характер корпоративных споров в таких организациях аналогичен упоминаемым в АПК РФ.

ГПК РФ не содержит в себе специальную главу, посвященную корпоративным правоотношениям. Исковое производство представляет институт, направленный на разрешение спора только между истцом и ответчиком. А.В. Сидоров предлагает в такой ситуации обращаться к ч. 4 ст. 1 Гражданского процессуально кодекса РФ<sup>6</sup>, предусматривающей возможность применять судами общей юрисдикции, при не-

обходимости, *аналогию закона*. Поскольку нормативных положений, подобных главе 28.1 АПК РФ, в ГПК РФ не предусмотрено, то такой пробел суды могут восполнить, применив по аналогии нормы АПК РФ<sup>7</sup>.

Конституционный Суд РФ на этот счет в одной из правовых позиций высказался следующим образом: «Применение аналогии закона обусловлено необходимостью восполнения пробелов в правовом регулировании тех или иных отношений. Закрепление подобного права <...> является одним из проявлений дискреционных полномочий суда, необходимых для осуществления правосудия, поскольку **невозможность применения норм права по аналогии при наличии неурегулированных отношений привела бы к невозможности защиты прав граждан и, в конечном итоге, к ограничению их конституционных прав**»<sup>8</sup>. Кроме того, такая «прерогатива», предоставляющая право судам применять аналогию закона относительно корпоративных споров, была подтверждена в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25: «При рассмотрении корпоративного спора судом общей юрисдикции положения глав 28.1 и 28.2 АПК РФ применяются по аналогии закона»<sup>9</sup>. Тем не менее, на наш взгляд, такой пробел необходимо устранить в целях упрощения применения судами процессуальной формы, предусмотренной АПК РФ для корпоративных споров.

Несмотря на то, что в АПК РФ порядок разрешения корпоративных споров, вытекающих из гражданских правоотношений, выделен в отдельный процессуальный ин-

<sup>4</sup> Определение Верховного Суда РФ от 13.10.2015 № 5-КГ15-110 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>5</sup> Например, п. 2 ст. 2 Федерального закона от 07.05.1998 № 75-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О негосударственных пенсионных фондах» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>6</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собрание законодательства РФ. 2002. 18.11. № 46. Ст. 4532.

<sup>7</sup> Сидоров А. В. О подведомственности корпоративных споров // Арбитражные споры. 2013. № 2.

<sup>8</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 16.03.2006 № 76-О // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>9</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

ститут, споры об отказе в государственной регистрации, уклонении от государственной регистрации юридических лиц (п. 3 ч. 6 ст. 27 АПК РФ) выделены в обособленную категорию споров, рассматриваемых по правилам производства по делам *из публичных правоотношений*.

Анализируя ст. 27 АПК РФ, на первый взгляд, можно придти к выводу, что независимо от организационно-правовой формы юридического лица все споры об отказе в государственной регистрации либо в уклонении от такой регистрации должны рассматриваться исключительно в арбитражных судах. Однако аналогичные споры могут быть подведомственны, если это предусмотрено законом, судам общей юрисдикции. Так, дела об оспаривании отказа (уклонения) в государственной регистрации некоммерческих организаций, в частности политических партий, религиозных организаций, общественных объединений, подведомственны судам общей юрисдикции<sup>10</sup>. В связи с этим необходимо внести соответствующее уточнение в п. 3 ч. 6 ст. 27 АПК РФ в отношении субъектного состава, определяющее подведомственность данной категории дел.

Однако суды на этот счет полагают, что, несмотря на установленное в ч. 6 ст. 27 АПК РФ правило об исключительной подведомственности, нельзя не учитывать общее правило разграничения подведомственности споров арбитражным судам и судам общей юрисдикции. Так, С. обратился в Арбитражный суд Липецкой области с иском к Администрации Липецкой области и Управлению федерального казначейства по Липецкой области об обязанности ответчиков выплатить

истцу денежные средства в качестве компенсации ущерба, причиненного Администрацией в связи с лишением истца права собственности в отношении ряда сельскохозяйственных предприятий. Судом первой инстанции производство по делу прекращено определением от 06.11.2015 г. в связи с тем, что дело не подлежит рассмотрению в арбитражном суде. Суды апелляционной и кассационной инстанций данное решение оставили без изменений, указав на следующее.

Согласно ч. 2 ст. 33 (на сегодняшний день ч. 6 ст. 27) АПК РФ дела по спорам, указанным в ст. 225.1, рассматриваются арбитражным судом независимо от того, являются ли участниками правоотношений, из которых возникли спор или требование, юридические лица, индивидуальные предприниматели или иные организации и граждане. Однако это положение АПК РФ *не отменяет общего принципа разграничения юрисдикционных полномочий судов общей юрисдикции и арбитражных судов*, в соответствии с которым необходимо учитывать применяемые в совокупности субъектный состав спора, а также его характер: как следует из искового заявления, требования С., не являющегося с 2007 года учредителем юридического лица, связаны с нарушением его имущественных прав как *физического лица* и направлены в защиту прав юридического лица. Поэтому оснований для отнесения спора к корпоративному не усматривается<sup>11</sup>.

Данный случай является далеко не единственным, сегодня споры о подведомственности являются обычной практикой<sup>12</sup>. Нельзя не отметить и положительные моменты. Ранее зачастую возникали споры о подве-

<sup>10</sup> См.: П. 5 ст. 23.1 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О некоммерческих организациях»; ст. 23, 42, 44 Федерального закона от 19.05.1995 № 82-ФЗ (ред. от 02.06.2016) «Об общественных объединениях»; ст. 12, 14 Федерального закона от 26.09.1997 № 125-ФЗ (ред. от 06.07.2016) «О свободе совести и о религиозных объединениях»; ст. 20 Федерального закона (ред. от 09.03.2016) «О политических партиях»// Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>11</sup> Определение Верховного Суда РФ от 28.04.2016 № 310-ЭС16-3986//Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>12</sup> Определение Верховного Суда РФ от 09.06.2015 № 5-КГ15-71; Определение ВАС РФ от 05.06.2014 № ВАС-6170/14 по делу № А40-97932/2011; Определение ВАС РФ от 14.11.2013 № ВАС-15392/13 по делу № А75-2041/2013//Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

домственности дел, возникающих из наследственных правоотношений (например, о выплате действительной стоимости доли умершего участника его наследнику, о взыскании имущественного пая на основании свидетельства о смерти наследодателя), семейных отношений (например, о разделе общего имущества супругов, в том числе акций и долей в уставном капитале общества)<sup>13, 14</sup>. Однако законодательство не стоит на месте и активно развивается. Так, Федеральным законом от 29.12.2015 № 409-ФЗ, вступившим в силу 1 сентября 2016 г., в АПК РФ были внесены изменения, согласно которым к корпоративным спорам были отнесены споры, возникающие в связи с разделом

наследственного имущества или разделом общего имущества супругов, включающего в себя акции, доли в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паи членов кооперативов (п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ)<sup>15</sup>.

Таким образом, можно с уверенностью сказать, что законодатель вносит изменения в АПК РФ не без учета сложившейся на сегодняшний день судебной практики. Поэтому полагаем, что отмеченные нами недостатки и пробелы законодательства, прослеживающиеся в большом количестве судебных постановлений о спорах о подведомственности, в ближайшем времени будут устранены.

<sup>13</sup> См.: Постановление ФАС Московского округа от 19.04.2013 по делу № А40-92207/12-62-857; Постановление ФАС Центрального округа от 23.12.2013 по делу № А08-5402/2011; Определение ВАС РФ от 10.12.2010 № ВАС-16252/10 по делу № А40-177239/09-104-922 и др. //Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

<sup>14</sup> В том числе проанализировано А. М. Грачевой в статье «Некоторые вопросы подведомственности споров о правах на акции» //Право: история, теория, практика. 2015. № 2.

<sup>15</sup> Федеральный закон от 29.12.2015 № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», дата обращения на 23.10.2016 г.

# НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ДОГОВОРНОЙ ПОДСУДНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

**Бердникова С. А.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (Приволжский филиал)

Для любого правового государства характерно наличие правил разграничения подсудности. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее по тексту — ГПК РФ)<sup>1</sup> предоставляет субъектам несколько вариантов подсудности, в т. ч. по выбору истца (ст. 29 ГПК РФ), а также подсудность, выбираемую по соглашению сторон.

На сегодняшний день на практике весьма проблематичным стало разграничение указанных видов подсудности. Данная коллизия очень остро встает перед участниками как гражданских правоотношений, так и уже ставших гражданских процессуальных отношений. Суть данной проблемы в большинстве своем проявляется при исках о защите прав потребителей. Части 7, 10 ст. 29 ГПК РФ открыли потребителям свободу выбора суда исходя из своего места жительства или пребывания либо по месту заключения или исполнения спорного договора. Такое же положение закрепляет и Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» (далее по тексту — Закон о защите прав потребителей) в ст. 17<sup>2</sup>. Однако это положение ставится правоприменителями резко под вопрос, когда потребитель заключает с организацией договор в стандартизированной форме, а именно договор присоединения, по которому потребитель не имеет возможности вносить свои усло-

вия в договор, в том числе относительно условия о подсудности будущего спора строго обусловленному в соглашении суду.

Возникает вопрос о приоритетности и императивности той или противоположной нормы.

В силу первой точки зрения, которая отстаивает право потребителя на альтернативную подсудность, высказывается то, что потребитель является экономически более слабой и менее защищенной стороной в потребительских правоотношениях, поэтому её защита должна быть обеспечена во всем.

Статья 421 п. 4 ГК говорит о том, что в договоре не могут быть установлены иные условия, нежели те, что регламентированы законом, коим и является Закон о защите прав потребителей (ст. 16 и 17). Таким образом, нарушение этой нормы влечет ограничение свободы в заключении договора для потребителя, поэтому «свобода договора при этом означает для потребителя только возможность отказаться от его заключения»<sup>3</sup>. Является ли это специфическим видением принципа свободы договора или же ее ограничением?

В поддержку договорной подсудности выступают многие ученые — юристы и практики, приводя следующую аргументацию:

Статья 32 ГПК РФ не закрепляет каких-либо ограничений по отдельным видам

<sup>1</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2002.20.11. № 220.

<sup>2</sup> Закон РФ «О защите прав потребителей» от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 13.07.2015) // СПС «Консультант-Плюс».

<sup>3</sup> Гурьев Б. Договорная подсудность: свобода воли или ущемление прав потребителя? // Документ представлен СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.11.15).



договорных конструкций. Соответственно законодатель допустил включение условий о подсудности в т. ч. в договор присоединения.

Не закрепляет и ст. 30 ГПК в перечне категорий дел с исключительной подсудностью дела о защите прав потребителей.

В соответствии со ст. 154 п. 3 поскольку договор был заключен, значит, между сторонами было достигнуто согласие воли сторон, поэтому потребитель был при заключении согласен с условиями такого договора.

Судебная практика, являющаяся эталонной для всей судебной системы, относительно данного вопроса весьма противоречива и неоднозначна.

Верховный Суд Российской Федерации (далее по тексту — ВС РФ) в одних из своих определениях от 2009 г. положительно отзывается о включении условий о подсудности в любой гражданско-правовой договор, в т. ч. договор присоединения<sup>4</sup>. Но спустя три года в знаменитом Постановлении<sup>5</sup> Суд в п. 26 указал, что судьи не вправе возвращать иски в связи с ненадлежащей подсудностью, поскольку выбор между несколькими судами в соответствии с ГПК РФ принадлежит истцу.

В 2011 г. Суд в одном из определений по конкретному делу отметил, что «включение в договор присоединения, в том числе в договор срочного банковского вклада, положения о подсудности спора конкретному суду (в частности по месту нахождения банка) ущемляет установленные законом права потребителя»<sup>6</sup>. Позиция ВС РФ в защиту наличия у потребителей права на альтернативную подсудность по их выбору подтвердилась и в 2013 г.

Помимо позиции ВС РФ на счет невозможности применения положений о договорной подсудности, в договорах присоединения отзывается также и арбитражная система. В нескольких Постановлениях арбитражных судов округов обосновывается правомерность привлечения к административной ответственности по ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ лиц, занимающихся предоставлением для потребителей различных услуг, работ, товаров. В них говорится об императивном характере п. 2 ст. 17 Закона о защите прав потребителей, а также о приоритете положений закона при согласовании условий договора<sup>7</sup>. Отмечается также и то, что так законные права потребителя зависят от воли и желания предпринимателя

Но встает закономерный вопрос, всегда ли включение организацией оговорки о подсудности будет противоречить закону? На наш взгляд, нет. ГПК РФ устанавливает возможность такой оговорки в случае, если организация по делу является истцом, что зачастую имеет место в финансово-кредитных правоотношениях. В литературе это называют «расщепленная подсудность»<sup>8</sup>. Это подтверждается и соответствующей судебной практикой<sup>9</sup>. А не ущемляется ли в данном случае экономически слабая сторона (потребитель) в ситуации, когда организация имеет филиал или представительство, на базе которых были заключены оспоряемые договоры. Убеждена, что для всесторонней защиты интересов потребителей необходимо предусмотреть право иметь абсолютное приоритетное право потребителя-ответчика на разбирательство в том суде, который территориально относится к месту нахождения такого филиала или предста-

<sup>4</sup> Определение ВС РФ ОТ 22.09.2009 № 51-В09-11// СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Определение Верховного Суда РФ от 10.05.2011 № 5-В11-46 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Постановление ФАС МО от 30 июня 2010 г. № КА-А40/6250-10 по делу № А40-158683/09-21-1169// СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 февраля 2010 г. по делу № А26-7873/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Пыхтин С. В. Расщепленная подсудность в договорах потребительского кредита // Юридическая работа в кредитной организации. 2010. № 3.

<sup>9</sup> Постановление ВАС РФ от 08.04.2009 г. № ВАС-3904/09 // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление ФАС ЦО от 19.12.2008 по делу № А36-204/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

вительства. Это никоим образом не нарушит экономические интересы организации, но предоставит потребителю дополнительные преимущества.

Перейдем к другой, не менее значимой, проблеме. Форма соглашения о подсудности также не является однозначной ни в литературе, ни на практике, причиной чему стала законодательная неурегулированность института договорной подсудности, в частности это касается и формы. Двойственность юридической природы данного соглашения (процессуальная теория, теория материально-правового характера и смешанного характера) позволяет применять нормы гражданского права. Однако заключение соглашения о подсудности в устной и конклюдентной формах представляется почти всем судам неэффективным и невозможным в условиях сложившейся практики.

Хотелось бы в связи с этим обратиться к зарубежному опыту регулирования этого вопроса. Европейский опыт представлен аналогичным решением. Видится весьма верным допустить внедрение в российскую практику европейской процессуальной практики, которая разрешила бы возможные коллизии. Статья 26 Регламента Европейского парламента и Совета Европы закрепляет «молчаливое согласие ответчика», которое выражено в явке ответчика в суд, выбранный истцом, исключением является как раз такая явка ответчика, которая связанная с намерением оспорить подсудность<sup>10</sup>. В Германии, Великобритании, Франции закреплено правило, в соответствии с которым вступить в полноценный процесс возможно только при условии невозможности в дальнейшем оспаривать условие действительности о подсудности. Данный опыт представляется нам очень наглядным и требующим детального изучения практиками. На сегодняшний день уже

имеются положительные примеры в российской практике<sup>11</sup>.

Несмотря на все распри теоретиков, традиционно суды придерживаются мнения, что соглашение должно носить письменную форму в виде оговорки в тексте основного документа или же в форме специального документа.

Сложность в принятии исковых заявлений, поданных в соответствии с обусловленной договорной подсудностью, вызывает наряду с иными условиями неопределенность формулировок предмета. Предметом в данном случае выступает указание суда, которому будет подсуден будущий спор. Так, оговорки, содержащиеся в соглашении о подсудности, в зависимости от степени уточнения могут быть конкретными (точно определенными) и абстрактными (относительными)<sup>12</sup>. Исследование судебных актов дало нам основание полагать, что абстрактность оговорки проявляется в том, что выбор обусловленного суда привязывается к:

- 1) какой-либо территории (населенному пункту);
- 2) месту нахождения одной из сторон (чаще всего, места прописки/регистрации истца);
- 3) к иным местам, имеющим значение для заключения и (или) исполнения договора.

Примером абстрактных формулировок может служить: «все, возникшие в будущем, споры подлежат рассмотрению в суде г. Санкт-Петербурга». Изучив судебные позиции по данному вопросу, мы пришли к выводу, что практика неоднозначна. В одном случае суды применяют к своему рассмотрению дела по условиям абстрактной оговорки о подсудности, а в других случаях суды отказываются в принятии искового заявления, ссылаясь на то, что соглашение о подсудности должно содержать указание на конкретный суд.

<sup>10</sup> См.: Статью 26 Регламента N 1215/2012 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам (принят в г. Страсбурге 12.12.2012) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> См.: Постановление ФАС ДО от 03.09.13 № Ф03-А80/13-1/1755 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Понятия данных терминов выработаны автором самостоятельно.

Абстрактная формулировка может неосторожно ввести сторону в заблуждение относительно компетентного суда, поскольку местонахождение юридического лица, к примеру, может динамично меняться. В литературе высказывается, что абстрактность формулировки может действовать для одной стороны факультативно, но другую связывать без каких-либо ограничений<sup>13</sup>. Что бы избежать «прикрытия процессуального неравенства за ширмой частной автономии»<sup>14</sup>, необходимо конкретизировать судебные органы в соглашении о подсудности.

Однако как быть стороне, которая неверно выбрала суд, указанный в договоре, если он с детальной точностью указывает и на родовую подсудность, а цену иска не всегда можно определить точно. Выход из подобной ситуации, на наш взгляд, может состоять в двух вариациях:

1. Подойти к вопросу определения компетентных судов дифференцированно, ука-

зывая в соглашении два варианта компетентных судов в зависимости от родовой принадлежности иска.

2. Если первое правило соблюдено не было, то надлежит обращаться в тот районный суд или мировому судье, которые территориально идентичны друг другу. Допустим, если изначально формулировка в соглашении указывала Советский районный суд города Нижнего Новгорода, то при измененной родовой подсудности он может быть рассмотрен мировым судьей по тому же Советскому району города Нижнего Новгорода, того участка, который территориально совпадает с тем местом, где находится Советский районный суд города Нижнего Новгорода.

Такие решения просты и вместе с тем не затронут законных интересов сторон и не лишат их того, на что они могли рассчитывать при заключении основного договора и соглашения о подсудности.

<sup>13</sup> См.: Грель Я. В. Институт договорной подсудности в гражданском процессуальном праве // Адвокатская практика. 2007. № 1. С. 45.

<sup>14</sup> Цит. по: См. там же.

# ЭЛЕКТРОННЫЙ ДОКУМЕНТ: ОСОБЕННОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ И ОЦЕНКИ

**Богоров М. М.**

студент 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Изменения, происходящие во всем мире в связи с развитием науки и техники, затронули практически каждое развитое государство мира, в том числе и нашу страну. Использование электронных документов серьезно повлияло на институт «Доказывания и доказательств» в процессуальном праве России, данный вид документов стал широко использоваться на практике. Это обстоятельство делает особенно актуальным вопрос об использовании электронных документов в качестве доказательств в гражданском судопроизводстве.

Согласно Концепции единого гражданского процессуального кодекса РФ<sup>1</sup> основополагающим вопросом при регламентации процедуры обращения с иском является сохранение подачи документов в суд в электронном виде, так как такой способ подачи иска и других процессуальных документов удобен для лиц, участвующих в деле.

Законодатель в соответствии с ч. 1 ст. 71 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)<sup>2</sup> относит к числу письменных доказательств документы и материалы, выполненные в форме цифровой, графической записи, в том числе полученные посредством факсимильной, электронной или другой связи либо иным позволяющим установить достоверность документа способом.

Таким образом, ГПК РФ устанавливает определенные свойства электронных документов: форма выполнения - цифровая, способ предоставления - электронная или другая связь.

Аналогичное закрепление мы можем увидеть и в ч. 1 ст. 75 Арбитражного процессуального кодекса (далее — АПК РФ)<sup>3</sup>, однако в данном процессуальном кодексе следует отметить более широкое толкование электронного документа в ч. 3 ст. 75: «Документы, полученные посредством факсимильной, электронной или иной связи, в том числе с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», а также документы, подписанные электронной подписью или иным аналогом собственноручной подписи, допускаются в качестве письменных доказательств в случаях и в порядке, которые установлены настоящим Кодексом, другими федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или договором либо определены в пределах своих полномочий Верховным Судом Российской Федерации». Норма АПК носит отсылочный, бланкетный характер, из существа которого следует искать соответствующие правила в другом нормативно-правовом акте.

Следовательно, оба процессуальных кодекса законодательно относят электронный документ к письменным доказательствам,

<sup>1</sup> Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124 (1)) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2002. 20.11. № 220.

<sup>3</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 23.06.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016) // Российская газета. 2002. 27.07. № 137.

что со стороны многих ученых считается неверным. Так, необходимо согласиться с мнением А. Т. Боннера, который отмечает, что традиционный (письменный) документ и электронный документ — самостоятельные виды документов. Электронный документ существует лишь в машиночитаемой форме и не может исследоваться обычным человеком, в том числе и судьей. Электронный документ может быть преобразован в «человекочитаемую форму», но после такого преобразования он перестает быть электронным и становится обычным традиционным документом, который можно было бы назвать письменным эквивалентом электронного документа<sup>4</sup>.

Также следует отметить, что электронный документ нельзя рассматривать как письменное доказательство в чистом виде, поскольку у электронного документа отсутствует один из важнейших признаков такого доказательства — письменная форма<sup>5</sup>.

С другой стороны, по мнению А. П. Вершинина, электронные документы возможно рассматривать как письменные доказательства, так как сведения, которые содержатся в электронных документах, представляют собой человеческую мысль (понятия, суждения, умозаключения и т. д.) относительно существующей действительности<sup>6</sup>. Поддерживая указанную позицию, С. П. Ворожбит пишет, что электронный документ является письменным средством доказывания в той же степени, что и бумажный, если доказательственное значение имеют мысли, содержащиеся в нем и воспринимаемые путем прочтения письменных знаков<sup>7</sup>.

Законодательное закрепление определения электронного вида документа в России дает п. 11.1 ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>8</sup>: электронный документ — документированная информация, представленная в электронной форме, т. е. в виде, пригодном для восприятия человеком, с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах.

Из анализа действующего законодательства можно выделить два вида электронных документов: простые электронные документы (электронные копии документов, электронная переписка и т. д.) и электронные документы, заверенные электронной подписью, к которым могут быть отнесены документы, передаваемые по системе Банк-клиент, отчетность, отправляемая в налоговую инспекцию, документы, подаваемые для участия в электронных торгах и т. п.<sup>9</sup>

В российской судебной практике по гражданским делам нередко встречаются случаи отказа суда признать электронный документ, в частности электронное сообщение или переписку, в качестве допустимого доказательства. Например, Постановлением ФАС Дальневосточного округа от 16.11.2012 № Ф03–5177/2012 был отклонен довод истца о передаче спорных претензий ответчику по электронной почте. Причинами для такого вывода суда послужили как непредставление доказательств согласования сторона-

<sup>4</sup> Боннер А. Т. Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе. М.: Проспект, 2014. С. 479, 497.

<sup>5</sup> См.: Медведев И. Г. Письменные доказательства в частном праве России и Франции. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. С. 145.

<sup>6</sup> См.: Вершинин А. П. Электронный документ: правовая форма и доказательства в суде. М.: Городец, 2000. С. 106.

<sup>7</sup> См.: Ворожбит С. П. Электронные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: Дис... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2011. С. 8.

<sup>8</sup> Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 06.07.2016) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета. 2006. 29.07. № 165.

<sup>9</sup> Чорна О. И. Могут ли электронные документы служить доказательством надлежаще выполненных обязательств // Делопроизводство. 2015. № 1. СПС «КонсультантПлюс».

ми использования электронных документов в претензионной работе по спорному договору, так и тот факт, что передача претензий на электронный адрес не свидетельствует об их получении именно истцом.

Из данного случая можно сделать вывод, что указание в договоре на использование электронной переписки не может гарантировать надлежащего исполнения обязательств, так как данная переписка, с помощью электронной почты, не может подтвердить факт получения контрагентом электронного письма, потому что данный электронный адрес может ему не принадлежать.

Избежать сложностей в доказывании допустимости электронного документа как доказательства в процессе поможет подписание таких документов электронной подписью. В соответствии с Федеральным законом от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи»<sup>10</sup> под электронной цифровой подписью понимается реквизит электронного документа, предназначенный для защиты данного электронного документа от подделки, полученный в результате криптографического преобразования информации с использованием закрытого ключа электронной цифровой подписи и позволяющий идентифицировать владельца сертификата ключа подписи, а также установить отсутствие искажения информации в электронном документе. Электронная подпись признается юридически равнозначной собственноручной подписи в документе на бумажном носителе при соблюдении определенных правовых условий использования электронной подписи в процессах обмена электронного документа. Также следует руководствоваться подп. 50 п. 2.2.1 ГОСТ Р 51141–98<sup>11</sup>

в том, что подпись — реквизит документа, представляющий собой собственноручную роспись полномочного должностного лица.

Рассматривая дело № КГ-А40/4465–00<sup>12</sup>, Федеральный арбитражный суд Московского округа в определении от 05.10.2000 г. указал, что, согласно ст. 5 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», юридическая сила электронного документа может подтверждаться электронной подписью при наличии необходимых технических средств, которые обеспечивают идентификацию подписи, а также при соблюдении режима их использования. Следовательно, электронный документ, подписанный при помощи электронной подписи, будет иметь юридическую силу только при соблюдении режима ее использования, который стороны должны согласовать в самом договоре, если такой режим не установлен действующим законодательством для определенного вида сделок.

Следует сказать об иных способах установления истинности ЭД, помимо электронной подписи. Каждый электронный носитель (компьютер, телефон, иное устройство) имеет свой личный Идентификационный номер (ID) и межсетевую связь (IP-номер). По данным номерам возможно определить адрес отправителя и получателя, кому точно принадлежит тот или иной электронный носитель, за кем он зарегистрирован, т. е. его собственника. Существует определенный формат электронного документа, установленный Постановлением Правительства от 20.10.2015 № 1121, где говорится, что каждый электронный носитель должен иметь ID<sup>13</sup>. В данном случае целесообразно будет судам назначать экспертизу, которая позво-

<sup>10</sup> Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «Об электронной подписи» (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.07.2016) // Российская газета. 2011.08.04. № 75.

<sup>11</sup> ГОСТ Р 51141–98. Государственный стандарт Российской Федерации. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения (утв. Постановлением Госстандарта России от 27.02.1998 № 28) (утратил силу) // М.: ИПК Издательство стандартов, 1998.

<sup>12</sup> Постановление ФАС Московского округа от 05.10.2000 № КГ-А40/4465–00 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Постановление Правительства РФ от 20.10.2015 № 1121 «Об утверждении требований к форматам исполнительных документов, вынесенных и (или) направляемых для исполнения в форме электронного документа» // СЗ РФ. 2015.02.11. № 44. Ст. 6121.

лила бы узнать истинного владельца электронного носителя, в том числе электронного адреса. Также следует отметить, что на данном этапе технологического развития, если обратить внимание, в конце каждого электронного письма есть отсылка на устройство, с помощью которого оно было передано.

В судах РФ не существует конкретных критериев достоверности информации, полученных с электронных носителей. Главный и единственный критерий: электронный документ должен быть читаемым и обладать необходимыми реквизитами. Однако зарубежная практика позволяет вынести некоторые критерии достоверности информации. Например, в США электронные сообщения признаются судами допустимыми доказательствами при условии, что их содержание и авторство тем или иным образом подтверждено. В качестве такого подтверждения могут приниматься свидетельские показания (в том числе получателя сообщения); письменная декларация получателя о том, что сообщение извлечено из его компьютера и что прилагаемая распечатка является его верной копией; а также разного рода косвенные доказательства (содержание и оформление сообщения, полей «От кого» и «Кому» и т. п.)<sup>14</sup>. В судебной практике США стороны без проблем могут предоставить электронную переписку в чате в качестве доказательства. В судебной практике указывается, что можно заключить или модифицировать письменный договор при помощи электронного сообщения. Так, в одном из дел, рассмотренных Окружным судом США по Южному округу Флориды, речь шла о договоре между маркетинговым агентством и корпорацией, продающей электронные сигареты<sup>15</sup>. В данном деле говорится о том, что агентство вышло за

пределы ранее заключенного письменного договора с помощью электронного сообщения, в котором говорилось, что агентство желает привлечь больше клиентов и требует от корпорации расширить пределы договора, на что корпорация отвечает положительно. Вскоре поток заказов на пробные продажи действительно достиг желаемого результата, и корпорация отказалась платить агентству, которое и обратилось в суд. В результате суд признал, что этот обмен модифицировал заключенный ранее письменный договор, в котором было сказано, что он может быть изменен лишь письменным соглашением сторон. Суд взыскал с корпорации в пользу агентства более 1,2 млн долл.

Следует упомянуть о Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах<sup>16</sup>, которая была разработана Комиссией ООН по праву международной торговли (UNCITRAL) и утверждена Генеральной Ассамблеей ООН 23 ноября 2005 г. Конвенция допускает заключение международных коммерческих сделок по электронной почте. В ст. 8 указывается, что сообщение или договор не могут быть лишены действительности или исковой силы на том лишь основании, что они составлены в форме электронного сообщения. В ст. 9 разъяснено, что требование национального закона о представлении договора в письменной форме можно удовлетворить «путем представления электронного сообщения, если содержащаяся в нем информация является доступной для ее последующего использования» (т. е. не удаляется после передачи).

Россия данный договор подписала и ратифицировала в Нью-Йорке в 2007 г. Согласно Постановлению Правительства от 24.10.2013 № 960 Россия будет применять Конвенцию лишь в случаях, когда сами стороны между-

<sup>14</sup> *Stevenson K.L. Courts Confront Admissibility of Text and Instant Messages // American Bar Association. Litigation News Online. 2008.*

<sup>15</sup> *US District Court for the Southern District of Florida. CX Digital Media, Inc. v. Smoking Everywhere, Inc. Case № 09-62020-Civ. Judgment of 23 March 2011.*

<sup>16</sup> *Конвенция ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах (принята резолюцией 60/21 Генеральной Ассамблеи от 23 ноября 2005 года) // СПС «КонсультантПлюс».*

народного договора договорились о ее применении (но при этом не требуется, чтобы стороны договора находились в странах — участницах Конвенции). Следовательно, проблема использования электронных документов является не только внутригосударственной, но и международной.

Отсюда можно сделать вывод, что зарубежное законодательство и практика проще относятся к предъявлению электронного документа в качестве доказательства в суде, так как считают, что данный вид документа облегчает судебный процесс и судебное разбирательство в целом. Опыт зарубежных стран и развитие информационных технологий могут помочь российскому законодателю решить процессуальные проблемы, связанные с исследованием и оценкой элек-

тронного документа в качестве допустимого доказательства. Установление точных критериев применения электронного документа в качестве допустимого доказательства существенно облегчит деятельность судов при вынесении решения.

Подводя итог всему вышесказанному, хотелось бы сказать, что появление электронных документов, бесспорно, является нововведением в процессуальном законодательстве. Системный анализ российской и зарубежной судебной практики позволяет сделать вывод, что на данный момент судебная система России имеет пробелы в исследовании и оценке электронного документа в качестве допустимого доказательства, это свидетельствует о неготовности принятия судами информационных правоотношений.



# ИСПОЛЬЗОВАНИЕ КОСВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

**Депутатова А. В.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Самая главная задача гражданского судопроизводства — защита прав и свобод граждан, а также прав и законных интересов иных субъектов права — может быть решена только при условии, что суд полно и правильно установит факты объективной действительности, от которых зависит исход конкретных дел. Таким образом, возникает вывод, что обоснованность и законность судебного решения могут зависеть от правильного подхода в исследовании и оценке доказательств по гражданским делам, в том числе косвенных.

Понятие «косвенные доказательства» отсутствует в законе, и существует множество мнений не только о том, что же такое косвенные доказательства, но и о том, существуют ли они вообще?

В юридической энциклопедии трактовка косвенного доказательства следующая: «Дедуктивное обоснование, при котором суждение, утверждение доказываемая посредством опровержения других суждений, связанных с доказываемым». В противоположность факту косвенное доказательство — опосредованно значимый факт, позволяющий делать выводы о непосредственно значимых фактах<sup>1</sup>.

М. К. Треушников определяет косвенные доказательства как доказательства, в которых содержание имеет с доказываемым фактом многозначную связь<sup>2</sup>.

Заслуживает внимания точка зрения В. К. Пучинского, согласно которой «элементарное грамматическое толкование текста определения доказательств приводит к заключению: сначала суд обнаруживает некие «факты» и лишь затем «обстоятельства». В результате оказалось сформулированным не понятие доказательств вообще, а понятие доказательств косвенных<sup>3</sup>. То есть, по сути, в определении косвенных доказательств В. К. Пучинский выделяет сведения о фактах.

По замечанию В. В. Молчанова, «косвенные доказательства — это доказательства, имеющие многозначную связь с искомым фактом, т. е. из содержания доказательства можно сделать единственный вывод о наличии или отсутствии факта, входящего в предмет доказывания»<sup>4</sup>.

Еще одно определение косвенных доказательств — это доказательства, из которых (при условии их достоверности) можно сделать предположительный вывод о существовании доказываемого факта<sup>5</sup>.

Итак, косвенными называются доказательства, которые служат установлению промежуточных (доказательственных) фактов, на основании совокупности которых делается вывод о существовании или несуществовании обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу (главного факта).

Косвенные доказательства — доказательства, которые устанавливают факт не прямо

<sup>1</sup> Юридическая энциклопедия/Под ред. М. Ю. Тихомирова. М., 1999. С. 215.

<sup>2</sup> Треушников М. К. Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. М. 1982. С. 106.

<sup>3</sup> Пучинский В. К. Понятие, значение и классификация судебных доказательств в российском процессуальном праве // Законодательство. 2004. № 12. С. 34.

<sup>4</sup> Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов/Под ред. проф. М. К. Треушникова. М., 2005 (автор гл. 11 — В. В. Молчанов). С. 220.

<sup>5</sup> URL: <http://slovaronline.com> (дата обращения — 25.10.2016).

и непосредственно, а через побочный промежуточный факт.

Если при использовании прямых доказательств устанавливается только их достоверность, то при использовании косвенных доказательств — не только их достоверность, но и связь с доказываемым фактом.

При пользовании прямыми доказательствами для установления подлежащих доказыванию обстоятельств достаточно удостовериться в доброкачественности их источника, убедиться в соответствии их содержания действительности, чтобы сделать вывод о существовании искомого факта. При пользовании же косвенными доказательствами нужно не только убедиться в доброкачественности источников доказательств и достоверности сведений, образующих их содержание, но и проделать сложную работу по формулированию правильных выводов из совокупности этих данных.

Пользование косвенными доказательствами осложняется тем, что связь их содержания с подлежащими доказыванию обстоятельствами не очевидна, а каждое из них допускает неоднозначное истолкование значения его для вывода по поводу доказываемых обстоятельств. Однако нет оснований противопоставлять прямые и косвенные доказательства. Установление истины по делу во многих случаях происходит на основании использования и прямых, и косвенных доказательств, взаимно дополняющих друг друга.

Располагая косвенными доказательствами по делу, надо проверить их связь с доказываемым обстоятельством, чтобы исключить случайное стечение обстоятельств. Косвенное доказательство подтверждает только то, что факт мог иметь место, но не обязательно был на самом деле. Косвенное доказательство, взятое в отдельности, даёт основание не для определённого, а для нескольких предположительных выводов, нескольких версий относительно искомого факта. Поэтому одного косвенного доказательства недостаточно для того, чтобы сделать вывод

о факте. Косвенное доказательство, взятое не в отдельности, а в связи с остальными доказательствами по делу, можно с ними сопоставить, при этом откинуть необоснованные версии и прийти к одному определённом выводу. Косвенные доказательства могут использоваться не только как самостоятельное средство, но и в совокупности с прямыми доказательствами, подкрепляя их или наоборот, ослабляя.

Мнения о существовании «косвенных доказательств» также разделились.

В судебной практике встречаются случаи, когда отрицается существование понятия косвенных доказательств, и ссылка на них в решении суда является неправомерной. Цитата: «Понятие же «косвенные доказательства» в гражданском процессуальном праве отсутствует, а поэтому ссылка на них в решении суда является неправомерной»<sup>6</sup>.

Однако в арбитражной практике были даны следующие разъяснения: например, при рассмотрении дела Арбитражным судом Псковской области Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа указал, что доказательства делятся на прямые и косвенные. Прямые считаются доказательства, которые однозначно подтверждают или опровергают существование любого обстоятельства, подлежащего доказыванию при рассмотрении дел, вытекающих из административных правонарушений. К косвенным, соответственно, относят доказательства, которые неоднозначно подтверждают или опровергают существование доказываемого обстоятельства по делу. Прямое доказательство допускает единственное толкование. Косвенное доказательство отражает существование подтверждаемого или опровергаемого им обстоятельства совершенно иначе. Значение его содержания по отношению к последующему допускает не одно, а несколько различных толкований. Выбор единственного значения осуществляется путем исключения всех остальных значений обязательно в совокупности с другими доказательствами по делу<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Определение Верховного Суда РФ от 21.07.1998 № 5-В97-290 // СПС «КонсультантПлюс».

Из приведенной характеристики косвенных доказательств вытекают следующие правила их использования:

а) косвенные доказательства приводят к достоверным выводам по делу лишь в своей совокупности;

б) косвенные доказательства должны быть объективно связаны между собой и с доказываемым положением;

в) система (совокупность) косвенных доказательств должна приводить к такому обоснованному выводу, который исключает иное объяснение установленных обстоятельств, исключает разумные сомнения в том, что обстоятельства дела были именно такими, как они установлены на основе этих доказательств.

В системе всех косвенных доказательств по делу значение каждого отдельно взятого доказательства возрастает, совпадение их представляется маловероятным, а совокупность всех доказательств усиливает значение каждого из них и при правильном использовании приводит к надежным, достоверным выводам по делу.

Для того чтобы установить обстоятельства по делу с помощью косвенных доказательств, следует:

- во-первых, установить, достоверны ли сведения, которые стали известны, или подложны;
- во-вторых, определить, относятся ли ставшие известными сведения к расследуемому делу.

Поэтому при использовании косвенных доказательств важно установить не только какое-либо обстоятельство, но и объективную связь этого обстоятельства с устанавливаемыми по делу фактами. Формы этой связи могут быть различные (связь причинная, пространственно-временная, связь ответственности и др.). Установление этой связи определяет относимость доказательства.

Можно ли использовать косвенные доказательства? Конечно, можно и даже нужно. Если, кроме них, у вас есть еще и прямые, то они сделают вашу позицию еще более

прочной. Но бывают случаи, когда в деле есть только косвенные доказательства, и тогда, чтобы установить истину, нужно сделать так, чтобы, как говорят юристы, «круг доказательств замкнулся». То есть косвенные доказательства, в совокупности, должны не оставлять никаких сомнений в том, что факт, который они подтверждают, имел место.

Предположим, что в гражданском процессе представлено письмо с датой и подписью, в котором ответчик просит у истца взаймы деньги, заключение эксперта о том, что почерк ответчика и почерк в письме совпадают, также показания родственников о том, что в день, который указан в письме, ответчик принес домой деньги, хотя заработная плата или аванс у него еще совсем не скоро. Друзья ответчика дали показания о том, что он рассказывал о недавней встрече с истцом, а еще через пару дней ответчик хвастался покупкой нового телефона. Каждое из этих доказательств является косвенным. Возможно, истец, указанный в письме, отказал в займе. И тогда ответчик взял займы у другого человека, и именно эти деньги принес домой и на них был куплен телефон. А встреча с истцом? Живя в одном районе это совсем не странно, когда два приятеля встречаются во дворе. Но все эти доказательства, взятые в совокупности, позволяют с уверенностью говорить, что деньги займы ответчик все же брал и именно у истца, поскольку такое количество совпадений практически невозможно.

### **Вывод**

Таким образом, подводя итог, можно сделать несколько выводов об использовании косвенных доказательств в гражданском процессе.

Понятие «косвенные доказательства» отсутствует в законе, и существует множество мнений о том, что же такое «косвенные доказательства».

Мнения ученых, судей и законодателя разделились и по поводу существования косвенных доказательств.

<sup>7</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 18.09.1997 № А52/832/97/2 // СПС «КонсультантПлюс».

Косвенными называются доказательства, которые служат установлению промежуточных (доказательственных) фактов, на основании совокупности которых делается вывод о существовании или несуществовании обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу (главного факта).

Косвенные доказательства приводят к достоверным выводам по делу лишь в своей совокупности.

Косвенные доказательства должны быть объективно связаны между собой и с доказываемым положением.

Совокупность косвенных доказательств должна приводить к такому обоснованному выводу, который исключает иное объяснение установленных обстоятельств, исключает разумные сомнения в том, что обстоя-

тельства дела были именно такими, как они установлены на основе этих доказательств.

Для установления фактов с помощью косвенных доказательств необходимо установить достоверность сведений и относимость их к делу.

Итак, по мнению многих ученых-юристов, косвенные доказательства являются неотъемлемой частью гражданского процесса. С их помощью подтверждается множество фактов и событий. Порой лишь их наличие дает возможность развития и разрешения дела.

Возможным правовым средством разрешения проблемы использования косвенных доказательств может стать разработка особых правил по использованию данных доказательств.

# ПРОДЛЕНИЕ ПОДГОТОВКИ ДЕЛА К СУДЕБНОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

**Дерунова О. С.**

студентка 2 курса магистратуры ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Вопрос о сроках рассмотрения гражданского дела является одним из важнейших для осуществления правосудия, поскольку от них зависят своевременность защиты прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц. В связи с этим роль института подготовки дела к судебному разбирательству обретает новый очень важный смысл. Быстрое и успешное рассмотрение гражданских споров непосредственно зависит от качества подготовки разбирательства каждого конкретного дела, осуществляемого единолично судьей<sup>1</sup>.

Точное и неуклонное соблюдение требований закона о проведении надлежащей подготовки гражданских дел к судебному разбирательству является одним из условий правильного, качественного и своевременного их рассмотрения и разрешения. По действующему законодательству суды должны приступать к судебному разбирательству только после того, как выполнена подготовка по делу<sup>2</sup>. Она определяет не только своевременность, но и правильность рассмотрения дела и разрешения спора по существу, нарушение которых может привести к вынесению незаконных решений, которые впоследствии отменяются судом вышестоящей инстанции. В науке гражданского процессуального пра-

ва существуют различные варианты понятия подготовки гражданского дела.

Однако, несмотря на всю важность подготовки гражданского дела, уровень качества которой является фактором, влияющим на длительность рассмотрения споров<sup>3</sup>, ГПК РФ не содержит нормативного положения, раскрывающего понятие подготовки гражданского дела.

К. С. Юдельсон утверждал, что назначение подготовки состоит в том, чтобы подготовить к разбирательству спора все необходимое и создать возможность, не откладывая дело слушанием, правильно разрешить его в одном судебном заседании<sup>4</sup>.

В. К. Пучинский, в свою очередь, рассматривал подготовку гражданского дела, как особую стадию гражданского процесса, целью которой является совершение судьей необходимых мероприятий, дающих возможность вынести в одном судебном заседании справедливое решение<sup>5</sup>.

Под подготовкой гражданских дел П. Я. Трубников подразумевал «самостоятельную часть производства в суде первой инстанции, имеющей целью обеспечение своевременного и правильного их разрешения», возлагая обязанность по совершению всех необходимых действий на судью<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Пучинский В. К. Подготовка гражданских дел к судебному разбирательству. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1962. С. 2.

<sup>2</sup> См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2002. 20.11. № 220.

<sup>3</sup> Брант И. Н. Факторы, влияющие на своевременность рассмотрения гражданских дел // Актуальные вопросы юридической науки и практики. 2004. № 8. С. 3.

<sup>4</sup> Юдельсон К. С. Советский гражданский процесс. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1956. С. 13–14.

<sup>5</sup> Пучинский В. К. Подготовка гражданских дел к судебному разбирательству. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1962. С. 39–40.

<sup>6</sup> Гражданский процесс: Учебник для вузов/Под ред. М. С. Шакарян. М.: Былина. 1996. С. 187.

Анализируя приведенные точки зрения, приходим к выводу о том, что содержание подготовки гражданского дела связывалось с действиями судьи, как единственным активным субъектом рассматриваемой стадии. Такой подход связан с действовавшим в то время процессуальным законодательством, ограничивавшим действие принципа состязательности при подготовке гражданских дел и наделявшим активными полномочиями только судью.

В настоящее время ГПК РФ<sup>7</sup> возлагает обязанность по совершению необходимых подготовительных действий также на лиц, участвующих в деле.

В связи с этим понятие подготовки стали рассматривать иначе — процессуальные действия совершаются не только судом, но и лицами, участвующими в деле.

Но вернемся к вопросу о сроках. Характер подготовки в законодательстве — обязательный. Но тут возникает вопрос о сроках ее проведения, поскольку срок ни в ГПК РФ, ни в Постановлении Пленума Верховного Суда не указан.

Общий срок рассмотрения гражданского дела в суде первой инстанции составляет два месяца, однако срок подготовки входит в общий срок рассмотрения дела. Опираясь на данный вывод, сложно определить срок подготовки по делу, а также сколько раз судья может продлить подготовку по делу.

На практике судьи имеют различную точку зрения. Проведенное анкетирование судей показало, что 40 процентов высказались за проведение по делу одной подготовки по делу. Аргументы были следующие: поскольку срок рассмотрения дела и так столь невелик, что тратить время на подготовку нет смысла, поскольку некоторые вопросы можно выяснить и в судебном заседании, также указывая на то, что сторона по делу, такая как ответчик, может не явиться на подготовку и это не будет являться осно-

ванием для ее продления. Вопрос с доказательствами и определением норм права, с помощью которых будет разрешено дело, можно вынести либо в процессе принятия иска, либо на предварительном судебном заседании, где можно на основании ч. 3 ст. 152 выйти за срок, тем самым продлив и общий срок рассмотрения гражданского дела.

Остальные же 60 процентов судей, обосновывая свою точку зрения, исходили из основных целей подготовки, определенных ст. 148 ГПК. По их мнению, к судебному разбирательству, для того чтобы выходить в процесс, дело должно быть полностью подготовлено, должны быть собраны все необходимые доказательства, поэтому для достижения данной цели при необходимости можно продлить подготовку по делу, при этом вынеся определение о продлении подготовки, в котором необходимо указать — какие действия дополнительно необходимо совершать лицам, участвующим в деле. Также они считают, что поскольку гражданское судопроизводство — сложная последовательная процедура, требующая соблюдения всех стадий, то публично уточнять значимые для дела обстоятельства в судебном заседании менее рационально, чем совершать это на стадии подготовки дела к судебному разбирательству<sup>8</sup>.

В настоящее время ГПК РФ не содержит сроков реализации рассматриваемой стадии, что является положительным моментом. Судья, исходя из обстоятельств каждого конкретного дела, может по своему усмотрению определить сроки проведения подготовки, а при необходимости продлить их с целью представления доказательств именно на данной стадии процесса.

Невозможность формального подхода к срокам подготовки гражданских дел также обозначена в ч. 3 ст. 152 ГПК РФ, согласно которой по сложным делам с учетом мнения сторон судья может назначить срок проведения предварительного судебного заседа-

<sup>7</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. N 30. Ст. 3012.

<sup>8</sup> Анкетирование проведено автором в сентябре 2016 года среди судей в Тверском, Таганском и Басманном районных судах г. Москвы. Вопросы предлагались следующего характера: 1. Считаете ли Вы возможным продлить подготовку по делу, либо стоит ее проводить один раз?

ния, выходящий за пределы установленных настоящим Кодексом сроков рассмотрения и разрешения дел.

Приведенная норма права свидетельствует о необходимости проведения индивидуальной подготовки каждого гражданского дела в сроки, позволяющие совершить все необходимые процессуальные действия.

Тщательная подготовка гражданского дела, в свою очередь, непосредственно сократит процессуальные расходы, связанные с проведением неоднократных судебных заседаний, и позволит суду вынести законное и обоснованное решение в первом же судебном заседании.

Таким образом, можно сделать вывод о соответствии подготовки гражданского дела критериям, предъявляемым к самостоятельным стадиям цивилистического процесса.

М. С. Строгонович совершенно справедливо отмечает, что суду не дают в готовом

виде факты и не указывается норма права, при помощи которой дело будет решено<sup>9</sup>.

Подготовка гражданского дела не может и не должна сводиться к формальному набору процессуальных действий, осуществляемых единолично судьей, а, напротив, должна осуществляться также и лицами, участвующими в деле, с учетом особенностей каждого конкретного дела. Надлежащее проведение подготовительных действий не только обеспечит реализацию принципов гражданского судопроизводства, но и позволит достичь необходимого процессуального результата в кратчайшие сроки, в том числе посредством применения на данной стадии судопроизводства мер по мирному урегулированию спора.

Таким образом, правовое регулирование положений ст. 147 ГПК РФ в части сроков подготовки и возможности ее продления нуждается в дальнейшем совершенствовании.

<sup>9</sup> Строгонович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М.: Изд-во АН СССР, 1955. С. 13.

# ОЦЕНКА СУДОМ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

**Кабанова Н. М.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В соответствии со ст. 2 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)<sup>1</sup> задачами гражданского судопроизводства являются правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов указанных в ней субъектов частного и публичного права (граждан, организаций, прав и интересов РФ, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений).

Одним из источников сведений о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения гражданского дела, являются заключения экспертов (ст. 55 ГПК РФ).

Заключение эксперта (экспертов) как средство доказывания формируется в результате исследования отдельных фактических обстоятельств дела лицами, обладающими специальными познаниями в области науки, искусства, техники, ремесла.

В законе не раскрывается содержание понятия «специальные знания», которыми должен обладать эксперт. Под специальными обычно понимаются знания, не являющиеся общеизвестными, общедоступными, т. е. профессиональные знания, которыми владеет относительно небольшой круг специалистов.

Заключение эксперта — вывод эксперта, сделанный по результатам проведенного исследования, содержащийся в письменном документе установленной законом формы.

Сам эксперт является источником доказательства, а судебным доказательством выступает содержащаяся в заключении эксперта информация об обстоятельствах, имеющих значение для дела.

Специфика оценки судом письменного заключения эксперта кроется в двойном характере как содержания, так и формы данного доказательства.

Заключение эксперта есть единство фактических данных (вывода эксперта) и формы их выражения вовне (соответствие заключения требованиям процессуального закона). При этом и форма, и содержание одинаково важны при определении доказательственной силы заключения эксперта<sup>2</sup>.

Таким образом, процессуальный порядок получения заключения эксперта как доказательства играет важную роль. Отсутствие определения суда о проведении экспертизы, которое суд выносит в порядке и по форме, указанным в ст. 80 ГПК РФ, может привести к признанию недопустимым доказательством предъявленного сторонами результата экспертизы, даже если выводы эксперта соответствуют действительности и основаны на реальных фактах, способных повлиять на разрешение дела по существу.

Недопустимо указывать в определении о назначении судебной экспертизы не ее наименование, а ожидаемые результаты ее

<sup>1</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2002. 20.11. № 220.

<sup>2</sup> Сахнова Т. В. Экспертиза в суде по гражданским делам. М.: БЕК, 1997. С. 59–60.



проведения. Нельзя сказать, что это частая ошибка, но она имеет место быть. Неверное наименование экспертизы в определении о ее назначении является следствием плохой осведомленности судей о классификации судебных экспертиз.

В результате неверного указания наименования экспертизы складывается ситуация, в которой экспертная организация вынуждена возвращать суду определение о назначении экспертизы без исполнения, поскольку поставленные в нем вопросы не могут быть разрешены в результате проведения такой экспертизы. Подобная переписка между судом и экспертной организацией неоправданно затягивает разрешение судебного спора.

Отдельно хотелось указать на недопустимость постановки перед экспертом вопросов правового характера, которые ни при каких обстоятельствах не могут быть предметом исследования экспертных организаций, а являются неотъемлемой компетенцией суда (например, вопросы о дееспособности гражданина, а не о характере его заболевания).

Чаще всего такие ошибки совершаются при назначении экспертизы по делам, связанным с возмещением вреда в результате дорожно-транспортного происшествия. В качестве примера данной ошибки можно привести поставленный перед экспертом вопрос о том, какие нормы Постановления Правительства РФ от 23.10.1993 № 1090 «О Правилах дорожного движения» были нарушены стороной по делу, если эти нарушения имели место<sup>3</sup>.

Согласно ч. 3 ст. 79 ГПК РФ при уклонении стороны от участия в экспертизе,

непредставлении экспертам необходимых материалов и документов для исследования и в иных случаях, если по обстоятельствам дела и без участия этой стороны экспертизу провести невозможно, суд в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы, а также какое для нее она имеет значение, вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, установленным или опровергнутым. Этот вопрос разрешается судом в каждом конкретном случае в зависимости от того, какая сторона, по каким причинам не явилась на экспертизу или не представила экспертам необходимые предметы исследования, а также какое значение для нее имеет заключение экспертизы с учетом имеющихся в деле доказательств в их совокупности. Верховный Суд РФ предлагает широко применять данное правило, направленное против недобросовестного поведения отдельных участников процесса.

В качестве примера применения этой нормы можно привести ситуацию, когда лицо уклоняется от проведения молекулярно-генетической экспертизы, направленной на установление отцовства. В этом случае судам следует признавать факт отцовства установленным. Верховный Суд РФ отметил, что в такой ситуации надлежит учитывать положения ст. 49 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК РФ)<sup>4</sup>, предписывающие устанавливать отцовство с учетом любых доказательств, с достоверностью подтверждающих происхождение ребенка от конкретного лица<sup>5</sup>.

На оценку содержания заключения эксперта несомненно влияет так называемый «Эффект ореола». Данный фактор, наличие

<sup>3</sup> Обзор судебной практики по применению законодательства, регулирующего назначение и проведение экспертизы по гражданским делам (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 14.12.2011) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 3. Март.

<sup>4</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Российская газета. 1996. 27.01. № 17.

<sup>5</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.10.1996 № 9 (ред. от 06.02.2007) «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов» // Российская газета. 1996. 05.11. № 212.

<sup>6</sup> См.: Коваленко А. Г. Институт доказывания в гражданском и арбитражном процессе. М.: НОРМА, 2002. С. 59.

которого отмечали исследователи оценки доказательств<sup>6</sup>, не может не влиять на судьей при оценке любых доказательств, непосредственно связанных с личными качествами предоставляющих их субъектов. Действительно, профессионализм и надежность эксперта могут быть обусловлены многими причинами (место работы и опыт эксперта, порядок и форма изложения выводов в заключении, его внешний вид и манера изложения мыслей относительно объекта экспертизы). Эффект ореола может оказать сильное психологическое влияние на формирование внутреннего убеждения судьи.

Также сложности могут возникнуть ввиду невозможности оценки правильности и достоверности используемых в процессе экспертизы методик исследования. Так, Т. В. Сахнова отмечает, что проверка достоверности заключения эксперта предполагает логический анализ всех его составных частей и оценку соответствия выводов эксперта под углом надежности примененных экспертом методик.

Для оценки выводов эксперта и достоверности обстоятельств дела судья будет использовать внутреннее убеждение в качестве универсального метода оценки любых доказательств. Проверка обоснованности методик проведения экспертизы не является задачей суда, но является профессиональной обязанностью самого эксперта, предупрежденного о предусмотренной законом ответственности за дачу заведомо ложного заключения<sup>7</sup>.

В случае возникновения у суда сомнений относительно достоверности подтвержденного выводами эксперта факта возможно проведение повторной экспертизы. При этом повторная экспертиза не должна пониматься как способ проверки первоначально проведенной экспертизы, а выступать в качестве самостоятельного доказательства.

Различают следующие виды заключений эксперта: 1) категорическое (положительное или отрицательное заключение);

2) вероятное заключение; 3) заключение эксперта о невозможности ответить на поставленный вопрос при представленных исходных данных.

Сведения о фактах, содержащиеся в категорическом выводе эксперта, являются прямым доказательством, которое, будучи признанным судом относимым, допустимым и достоверным, может быть положено в основу судебного решения. Среди ученых-процессуалистов нет единого мнения о том, имеет ли доказательственное значение вероятный вывод эксперта<sup>8</sup>.

Наиболее адекватным представляются суждения о вероятном заключении как косвенном доказательстве. Из такого заключения с одинаковой степенью вероятности можно сделать, как минимум, два вывода. Не вызывает сомнения то, что на неоднозначных сведениях о фактах, т. е. одном косвенном доказательстве, решение суда основываться не может. Между тем одно из правил доказывания — оценка всех доказательств в совокупности. При оценке нескольких косвенных доказательств в совокупности или в сочетании с прямыми доказательствами, можно получить достоверные знания о действительных обстоятельствах дела. Поэтому полностью исключать из процесса доказывания косвенные доказательства, не признавая за вероятным заключением эксперта никакого доказательственного значения, нецелесообразно и необоснованно.

Исследование заключения эксперта есть процессуальные действия, направленные на извлечение судом из заключения эксперта сведений о фактах и доведение их до восприятия других участников процесса. Состав суда обязан лично воспринять представленное письменное заключение эксперта с тем, чтобы дать ему правильную оценку при вынесении решения.

Способом личного и непосредственного восприятия заключения эксперта судом и другими лицами, участвующими в деле, является оглашение заключения эксперта

<sup>7</sup> См.: Сахнова Т. В. Указ. соч. С. 111, 113.

<sup>8</sup> См.: там же. С. 65.

в судебном заседании. Этим процессуальным действием письменная форма заключения переводится в устную, более доступную форму восприятия доказательства.

Процессуальный порядок исследования заключения эксперта имеет целью подвергнуть это средство доказывания детальному изучению. После оглашения заключения в целях его уточнения и разъяснения эксперту могут быть заданы вопросы всеми лицами, участвующими в деле.

Заключение эксперта является результатом специально проведенного исследования фактических обстоятельств дела. Гарантии истинности фактов, отраженных в нем, достаточно высоки.

Однако это обстоятельство не дает оснований расценивать заключение эксперта как «особое», «исключительное» доказательство, имеющее «преимущество» перед другими средствами доказывания.

Предостерегая суд от подобного рода взглядов на оценку заключения эксперта, закон подчеркивает, что заключение эксперта для суда необязательно и оценивается по общим правилам оценки доказательств. Несогласие суда с заключением должно быть мотивировано в решении по делу или в определении (ст. 86 ГПК).

В результате оценки заключения суд может признать заключение:

1) полным и обоснованным и положить его в основание решения суда;

2) недостаточно ясным или неполным и назначить дополнительную экспертизу; 3) вызывающим сомнения в его правильности и назначить повторную экспертизу (ст. 87 ГПК).

Суд может не согласиться с выводами эксперта и, не назначая повторной экспертизы, решить дело на основании других доказательств<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> См.: Гражданский процесс: Учебник. 5-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. М.: Статут, 2014. С. 316.

# АУДИО- И ВИДЕОЗАПИСИ КАК СРЕДСТВА ДОКАЗЫВАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

**Клочкова Е. В.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>1</sup> (далее — ГПК РФ) об аудио- и видеозаписях говорится в разных правовых контекстах, в данной статье они будут рассмотрены как судебные доказательства фактов, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, входящих в предмет доказывания (ст. ст. 55, 77 ГПК РФ), т. е. как записи, сделанные вне судебного заседания и содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела.

Понятия аудио- и видеозаписей в законодательстве не содержатся, поэтому в научной литературе существуют различные их определения. Аудиозапись — материальный носитель, содержащий звуковую информацию, зафиксированную любым способом звукозаписи. Видеозапись — материальный носитель, имеющий изобразительную и звуковую информацию, зафиксированную любым способом видеозаписи<sup>2</sup>. Данные определения представляются, однако, не совсем правильными. Материальными носителями являются не сами записи, а объекты материального мира, в которых сведения (данные записи) находят свое отражение в виде символов, образов, сигналов, технических решений и процессов, т. е. объекты, посредством которых данные доказательства фиксируются и предоставляются в суд. Например: кас-

сеты, CD и DVD диски, флеш-накопители, мобильные телефоны, диктофоны и иные технические средства. В поддержку данной позиции можно привести определение, данное в ранее действующем Государственном стандарте РФ ГОСТ Р 51141–98 «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения»<sup>3</sup>: «Носитель документированной информации — материальный объект, используемый для закрепления и хранения на нем речевой, звуковой или изобразительной информации, в том числе в преобразованном виде».

Согласно тому же ГОСТу, аудиозаписи подпадают под определение фонодокумента, т. е. документа, содержащего звуковую информацию, зафиксированную любой системой звукозаписи, а видеозаписи — под определение аудиовизуального документа, т. е. содержащего изобразительную и звуковую информацию.

В ст. 77 ГПК РФ содержится основное требование предоставления или истребования аудио- и видеозаписей как доказательств. Оно заключается в том, что лицо, ходатайствующее об истребовании таких записей, обязано указать когда, кем и в каких условиях они осуществлялись.

В судебной практике несоблюдение положений ст. 77 ГПК РФ часто является основанием признания представленных аудио- и видеозаписей недопустимыми

<sup>1</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 2002. 20.11. № 220.

<sup>2</sup> См.: Гражданский процесс: Учебник (5-е издание, переработанное и дополненное)/Под ред. М.К. Треушников. М.: Статут, 2014. СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Государственный стандарт РФ ГОСТ Р 51141–98 «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения» (утв. Постановлением Госстандарта РФ от 27 февраля 1998 г. № 28) (отменен) // М.: ИПК Издательство стандартов, 1998.

и неотносимыми доказательствами. Например, в Определении Верховного Суда РФ от 29.11.2003<sup>4</sup> указано, что представленные заявителем видеозаписи в подтверждение заявленных требований обоснованно не положены судом предыдущей инстанции в основу решения, поскольку не отвечают требованиям ст. 77 ГПК РФ — нет достоверных данных, когда, кем и при каких условиях осуществлялись записи. В Апелляционном определении Верховного суда Республики Татарстан от 10.09.2015<sup>5</sup>, судебная коллегия указала: «Доводы апелляционной жалобы относительно того, что представленная истцом аудиозапись с мобильного телефона, не может быть признана относимым и допустимым доказательством по делу, заслуживают внимания, так как указанная аудиозапись не отвечает требованиям статьи 77 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, поскольку не содержит информации, из которой можно было бы установить время, место и условия, при которых осуществлялась запись, сведения о выполнявшем ее лице и принадлежности голосов. Доказательств ведения аудиозаписи с соблюдением положений статей 23, 24 Конституции Российской Федерации суду представлено также не было».

Из всего вышесказанного видно, что требование ст. 77 ГПК РФ связано с проблемой законности получения аудио- и видеозаписей как доказательств и соответственно с возможностью их использования для установления обстоятельств гражданских дел и обоснования выводов суда. Доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения суда (ч. 2 ст. 55 ГПК РФ). Определенное теоретическое и практическое значение имеет вопрос

о допустимости использования в гражданском и арбитражном процессе аудио- и видеозаписей в качестве средства установления фактических обстоятельств дела.

Исходя из норм ГПК РФ, в судебном заседании может быть исследована любая аудио- или видеозапись, если она была произведена без нарушения действующего законодательства. Однако в научном сообществе часто поднимается вопрос о том, нарушает ли получение и предоставление для ознакомления аудио- и видеозаписей право на неприкосновенность частной жизни лица. Суды часто допускают ошибки, расценивая аудио- и видеозаписи, полученные с нарушением неприкосновенность частной жизни. Например, в Определении Верховного Суда РФ от 14.04.2015 № 33-КГ15-6<sup>6</sup> Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации указала на ошибку, допущенную судом апелляционной инстанции: «Ссылка суда апелляционной инстанции на нарушение законодательства, запрещающего получать сведения о частной жизни, личной и семейной тайне гражданина без его согласия, является неправильной, поскольку ответчиком была получена информация, касающаяся договорных отношений между ним и ответчиком, а потому не был нарушен запрет на получение сведений о частной жизни, установленный пунктом 8 статьи 9 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации»<sup>7</sup>.

В ч. 1 ст. 152.2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ)<sup>8</sup>: «Если иное прямо не предусмотрено законом, не допускаются без согласия гражданина сбор, хранение, распространение и использование любой информации о его частной жизни, (...). Не являются наруше-

<sup>4</sup> Определение Верховного Суда РФ от 29.11.2003 № 49-Г03-139 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 10.09.2015 по делу N 33-13454/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Определение Верховного Суда РФ от 14.04.2015 № 33-КГ15-6 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 06.07.2016) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета. 2006. 29.07. № 165.

<sup>8</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016) // Российская газета. 1994. 08.12. № 238-239.

нием правил, установленных абзацем первым настоящего пункта, сбор, хранение, распространение и использование информации о частной жизни гражданина в государственных, общественных или иных публичных интересах, а также в случаях, если информация о частной жизни гражданина ранее стала общедоступной либо была раскрыта самим гражданином или по его воле». В связи с этим аудио- и видеозаписи не могут быть признаны судом нарушающими право на неприкосновенность частной жизни лица, если:

1. Они были получены с согласия лица:

Поскольку по своей правовой природе такое согласие представляет одностороннюю сделку и может быть дано лицом в устной либо письменной формах, а также посредством совершения каких-либо действий, явно свидетельствующих о воле лица на дальнейшее использование данной записи, под получение записей «с согласия лица» также следует подвести случай раскрытия сведений о частной жизни самим гражданином или по его воле.

2. Без согласия лица:

А) получены в государственных, общественных или иных публичных интересах;

Б) получены при условии, что информация о частной жизни гражданина ранее стала общедоступной.

Предлагается в качестве подобного основания также предложить положение п. 2 ч. 1 ст. 152.1 ГК РФ ввиду однородности и тесной связи объектов (нематериальными благами являются как частная жизнь, так и изображение гражданина);

Г) информация получена при съемке, которая проводится в местах, открытых для свободного посещения, или на публичных мероприятиях (собраниях, съездах, конференциях, концертах, представлениях, спор-

тивных соревнованиях и подобных мероприятиях), при условии, что информация о частной жизни лица не является основным объектом записи.

Аудио- и видеозаписи являются весьма специфическим средством доказывания<sup>9</sup>. Необходимо также учитывать, что в процессе аудио- или видеозаписи не исключено случайное или умышленное искажение отображаемых событий, вплоть до полной их фальсификации<sup>10</sup>. Умышленное искажение фактов также может иметь место в случаях, подобных ситуации по гражданскому делу, рассмотренному судебной коллегией по гражданским делам Московского городского суда. В суде была исследована фонограмма, представленная истцом, в процессе оценки которой суд пришел к выводу, что в действиях истца имеет место злоупотребление правом, поскольку истец сначала своими неправомерными действиями спровоцировал возникновение конфликта, затем, предварительно подготовившись и предполагая ответную реакцию ответчицы, записал содержание конфликта, а впоследствии стал ссылаться на обстоятельства этого конфликта как на доказательство нарушения его личных неимущественных прав и как на основание взыскания в его пользу компенсации морального вреда<sup>11</sup>.

В связи с этим интерес представляет работа американского ученого Стива Каина «Звукозаписи в качестве доказательств в судебных разбирательствах» (Sound recordings as evidence in court proceedings)<sup>12</sup>, в которой он указывает на правила, которые должны быть соблюдены относительно записей и их материальных носителей, для признания таковыми допустимыми:

1. Записывающее устройство должно быть в исправном состоянии.

<sup>9</sup> См.: Боннер А. Т. Аудио- и видеозаписи как доказательство в гражданском и арбитражном процессе // Законодательство. 2008. № 3.

<sup>10</sup> См.: Галяшина Е. И., Галяшин В. Н. Фонограммы как доказательства по гражданским делам // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1.

<sup>11</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 26.02.2013 по делу № 11-4027 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Sound recordings as evidence in court proceedings, by Steve Cain // Prosecutor Magazine, September-October 1995 // URL: [http://www.forensictapeexpert.com/published/sound\\_recordings.htm](http://www.forensictapeexpert.com/published/sound_recordings.htm) (дата обращения — 25.10.2016).

2. Оператор устройства должен быть компетентен в использовании устройства.

3. Записи должны быть подлинными и соответствующими действительности.

4. Не допускается любая модификация записи: внесение изменений, добавлений или удаление фрагментов записи.

5. Запись должна быть сохранена в том качестве, в котором была предоставлена суду.

6. Участники должны быть идентифицированы.

7. Информация на записи должна быть получена в условиях добровольности, добросовестности и без принуждения.

Данные правила могут послужить критериями допустимости аудио- и видеозаписей как доказательств в гражданском процессе.

М. К. Треушников полагал, что средство доказывания как процессуальная форма содержит в себе, помимо источника судебного доказательства, способ доведения информации до суда<sup>13</sup>. Почти все ученые-процессуалисты отмечают специфические особенности носителя аудио- и видеодокумента, которые предполагают и специфические способы их воспроизведения, т. е. если документ на обычном носителе может быть воспринят обычным способом, то технический носитель информации во многих случаях требует расшифровки. В связи с этим для выяснения содержащихся в аудио- или видеозаписях сведений в законодательстве предусмотрена возможность суда привлечь специалиста или назначить экспертизу. Исследование судом записи производится в установленном законом процессуальном порядке: аудиозаписи — путем их прослушивания, видеозаписи — просмотра (ст. 185 и 182 ГПК РФ).

Воспроизведение записей осуществляется в зале заседания или ином специально оборудованном для этой цели помещении. После прослушивания или просмотра записей стороны и другие лица, участвующие в деле, дают объяснения суду относительно их содержания. При исследовании записей их воспроизведение может быть повторено в какой-либо части либо полностью. Также в ч. 1 ст. 188 ГПК РФ, озаглавленной «Консультация специалиста», сказано, что в необходимых случаях при воспроизведении аудио- или видеозаписи суду разрешается «привлекать специалистов для получения консультаций, пояснений и оказания непосредственной технической помощи...». В протоколе судебного заседания должны быть отражены сведения о прослушивании (просмотре) аудио- и видеозаписей с указанием признаков воспроизводящих записи технических средств, признаков носителей записей, а также время начала и окончания воспроизведения.

Из всего вышесказанного хотелось бы сделать вывод, что аудио- и видеозаписи как средства доказывания в гражданском процессе приобретают все большее значение ввиду быстрого развития технологий современного информационного общества. Отсутствие законодательно закрепленного и научно более верного определения понятия, детализированной и четкой регламентации порядка предоставления, оценки и исследования аудио- и видеозаписей с учетом их особенностей является значительным пробелом в гражданско-процессуальном законодательстве, предложения к совершенствованию которого в данном направлении, в том числе с учетом зарубежной практики, были сделаны.

<sup>13</sup> См.: Гражданский процесс: Учебник (5-е издание, переработанное и дополненное) / Под ред. М. К. Треушникова. М.: Статут, 2014. СПС «КонсультантПлюс».

# ОБЪЕКТИВНАЯ ИСТИНА — ПРИНЦИП ИЛИ ЦЕЛЬ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА?

Эткина А. Д.

студентка 3 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

С момента принятия Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)<sup>1</sup>, 2002 г., велись споры о существовании принципа объективной истины, так как прямо он не закреплен в нормах процессуального кодекса. Считается, что его существование вытекает из содержания ч. 2 ст. 12, ч. 2 ст. 56, ст. 57 ст. 59, ст. 62, ст. 64, ст. 67, ст. 79, ст. 148 ГПК РФ.

Главным способом достижения объективной истины в гражданско-процессуальном праве является доказывание. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 12 ГПК РФ суд обязан осуществлять руководство процессом доказывания, начиная со стадии подготовки дела к судебному разбирательству и до конца его рассмотрения по существу. При этом суд, сохраняя независимость, объективность и беспристрастность, обязан создать условия для всестороннего и полного исследования доказательств и установления фактических обстоятельств с целью правильного применения законодательства при рассмотрении и разрешении гражданского дела<sup>2</sup>. На суд возлагается ряд обязанностей, которые выступают гарантией достижения истины по делу. Так, в соответствии со ст. 56 ГПК РФ суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне подлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались. Тем самым суд определяет предмет доказывания

по делу. Кроме того, в соответствии со ст. 57 ГПК РФ на суд возлагается обязанность оказывать содействие лицам, участвующим в деле, в собирании и истребовании доказательств, если их представление затруднительно для этих лиц.

Существует много других норм ГПК РФ, которые также косвенно закрепляют принцип объективной истины: относимость доказательств (ст. 59 ГПК РФ), судебные поручения (ст. 62 ГПК РФ), обеспечение доказательств (ст. 64 ГПК РФ), оценка доказательств (ст. 67 ГПК РФ), назначение экспертизы (ст. 79 ГПК РФ)<sup>3</sup>. Также стоит отметить, что ст. 148 ГПК РФ называет такие задачи подготовки дела к судебному разбирательству, как: уточнение фактических обстоятельств; представление необходимых доказательств сторонами и другими лицами, участвующими в деле, что также способствует достижению объективной истины в судебном разбирательстве.

В последнее время дискуссия в отношении объективной истины снова считается открытой, но иначе формулируются вопросы: что есть объективная истина, принцип или цель гражданского судопроизводства?

Следует отметить, что в советском гражданском процессуальном праве не было такого вопроса, так как тогда было прямо закреплено, что под объективной истиной по делу понималось соответствие выводов суда действительным обстоятельствам дела

<sup>1</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. 2002. 18.11. № 46. Ст. 4532.

<sup>2</sup> См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) (2-е издание, переработанное и дополненное)/Под ред. М. А. Видука. М.: Юрайт, 2014. СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: *Гараева М. Ф.* Истины объективная и формальная: конкуренция категорий в законе и в науке гражданского процессуального права // *Мировой судья.* 2013. № 4. С. 24.



(ст. 5 ГПК РСФСР 1923 г.)<sup>4</sup>. Обращенное к суду требование об установлении объективной истины и обязательность его выполнения рассматривается как принцип советского гражданского процессуального права. Согласно советской юридической теории объективная истина не только составляет содержание принципа, но и является целью процесса. В первом случае это — требование (правило), а во втором — сама истина<sup>5</sup>.

В настоящее время ученые часто не разделяют понятия «принцип» и «цель», что представляется нам неправильным. Цель необходимо понимать как предмет стремления, то, что надо, желательно осуществить<sup>6</sup>. С определением понятия «принцип» все гораздо сложнее.

Если принципом считать «фундаментальные идеи» (которые допустимо смешивать с понятием «цель», на наш взгляд), то В.В. Ершов справедливо отмечает, что суд не может руководствоваться при вынесении судебных актов идеями<sup>7</sup>. Если же понимать под принципом права «основания всеобщей связи, отражающие объективные закономерности и сущность единой и многоуровневой системы форм национального и международного права, реализуемых в государстве, обеспечивающие предсказуемость, ожидаемость и единообразие правотворческих и правореализационных процессов»<sup>8</sup> или «теоретическое и практическое обобщение опыта, полученного на основе длительной и многообразной правотворческой и правореализационной деятельности, в результате которой выработаны средства правового регулирования обще-

ственных отношений, характеризующиеся максимальной универсальностью, высшей степенью императивности и абстрактности, объективно отражающие закономерные, существенные, типичные и системообразующие процессы в национальном и (или) международном праве»<sup>9</sup>, то данный термин не будет синонимичен понятию «цель».

М.Ф. Гараева в своей работе пишет, что законодатель отказался от непосредственного закрепления принципа объективной истины, но это не означает, что данный принцип перестал существовать как таковой. Весь судебный процесс направлен на достижение истины. Хотя эта цель не всегда достижимая и достигаемая<sup>10</sup>. А.Ф. Клейман считает, что принцип объективной истины состоит в том, что суд при разбирательстве и разрешении дела должен ставить своей целью установить фактические обстоятельства, имевшие место в действительности, должен всемерно стремиться к выяснению действительных взаимоотношений сторон, а судебное решение должно основываться на достоверно установленных, т. е. доказанных, обстоятельствах дела<sup>11</sup>. В данных примерах мы видим смешение понятий «принцип» и «цель». Нам представляется это неправильным ввиду того, что данные термины имеют разные значения. Законодательство не должно содержать нормы, допускающие их двоякое толкование. Необходимо добиться единообразия толкования норм.

Иной позиции придерживается В.В. Ершов. Он считает, что в ГПК РФ теоретически обоснованно не закреплен «принцип» объективной истины, поскольку «объек-

<sup>4</sup> См.: Гражданский процессуальный кодекс РСФСР от 01.09.1923 (утратил силу) // СУ РСФСР. 1923. № 46–47. Ст. 478 // СПС Гарант.

<sup>5</sup> См.: Аболонин Г.О. Теоретическое понимание гражданского процесса, его участников и судебной юрисдикции в США и в России // Вестник гражданского процесса. 2014. № 2. С. 203.

<sup>6</sup> Ожегов С.И. Словарь русского языка: 70000 слов/Под ред. Н.Ю. Шведовой. 23-е изд., испр. М.: Рус. яз., 1991. С. 870.

<sup>7</sup> См.: Ершов В.В. Правовая природа, функции и классификация принципов // Российское правосудие. 2016. № 03 (119). С. 11.

<sup>8</sup> Там же. С. 35.

<sup>9</sup> Там же.

<sup>10</sup> Гараева М.Ф. Указ. соч. С. 25.

<sup>11</sup> Клейман А.Ф. Советский гражданский процесс. М., 1954. С. 55.

тивная истина», а точнее — всестороннее и полное исследование доказательств, установление действительных фактических обстоятельств — цель судопроизводства, а не принцип процессуального права<sup>12</sup>. Цель, к которой необходимо максимально стремиться при рассмотрении споров. «Принцип» объективной истины в процессуальном праве в большей мере основываются на синтезированном подходе к праву, который в конечном итоге сводится к «размыванию» права неправовыми явлениями, неправом, например, целями, задачами<sup>13</sup>.

Судебная практика не отрицает принципа объективной истины, однако одни и те же фактические обстоятельства в судебных актах толкуются двояко, т. е. стороны одни и те же факты воспринимают по-разному.

В качестве примера рассмотрим решение Санкт-Петербургского городского суда, в который обратился гражданин П. с жалобой об отмене принятых решений и прекращении производства по делу, указывая, что не было проведено всесторонне полное объективное и достаточное выяснение всех обстоятельств по делу, выводы о его виновности не основывались на доказательствах, способных достоверно подтвердить факт совершения им административного правонарушения. Инспектор ДПС не представил доказательств виновности П. Кроме того, в суд не представлен утвержденный в установленном порядке руководителем подразделения маршрут патрулирования либо постовая ведомость, т. е. не подтверждена обязанность инспектора ОБ ДПС ГИБДД А. А. находиться в указанном месте в указанное время и рассматривать дела об административных правонарушениях.

Свидетель А. А. в судебном заседании перекрестком, где он находился в момент фиксации правонарушения, и утверждал, что находился на углу (адрес изъят), а правонарушение, якобы, зафиксировано им на (адрес изъят) ул., т. е. на перекрестке,

который не попадает в его поле видимости. Данные о наличии светофора, требования сигнала которого по п. 6.13 ПДД РФ, якобы, нарушил П., фактическое наличие дорожных знаков, светофоров и разметки на дату совершения административного правонарушения не отражены в административном материале, схема места нарушения инспектором не составлена. Средствами видеосъемки правонарушение не зафиксировано, свидетели отсутствуют. Утверждение А. А. о том, что он находился на стационарном посту, противоречит фактам: по указанному адресу стационарного поста нет. Все вышеназванные факты, по мнению П., не были учтены судом, чем был нарушен принцип объективной истины.

В то же время суд счел допустимыми доказательствами, подтверждающими факт совершения административного правонарушения, протокол об административном правонарушении, составленный на месте правонарушения в присутствии П. уполномоченным должностным лицом и соответствующий требованиям ст. 28.2 КоАП РФ, а также показания указанного должностного лица — инспектора А. А., являвшегося очевидцем вмененного П. правонарушения и зафиксировавшего факт совершения такового.

В итоге суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводу, что П. совершил вмененное ему административное правонарушение<sup>14</sup>. В данном случае суд счел, что объективная истина достигнута, а гражданин П. придерживается противоположной точки зрения. Из этого можно сделать вывод, что принцип объективной истины в судебной практике трансформируется в субъективную истину, а объективная истина существует только как цель судопроизводства.

В свою очередь Арбитражный суд Московского округа в своем постановлении разъясняет, что принцип объективной ис-

<sup>12</sup> Ершов В. В. Указ. соч. С. 15.

<sup>13</sup> Там же. С. 16.

<sup>14</sup> Решение Санкт-Петербургского городского суда от 24.12.2015 № 7–1705/2015 // СПС КонсультантПлюс.

тины не носит универсальный характер, поскольку действующим законодательством, в том числе ГПК РФ и АПК РФ, предусмотрено установление истины на основании представленных сторонами доказательств<sup>15</sup>. Иначе говоря, объективная истина устанавливается на основании принципа состязательности сторон и предоставления сторонами судопроизводства доказательств по делу.

Интересной нам представляется практика Дзержинского районного суда г. Волгограда, который в своих решениях косвенно называет объективную истину целью судопроизводства. Об этом свидетельствует тезис, который присутствует почти во всех их решениях: назначить экспертизу «в целях установления объективной истины по делу»<sup>16</sup>. В данном решении не указано, что суд таким образом применяет принцип

объективной истины, но говорится, что это способ достижения объективной истины, что подтверждает тезис: объективная истина — это цель судопроизводства.

На основе всего вышесказанного можно сделать следующие выводы:

1. В науке и практике часто смешиваются понятия «принцип» и «цель» гражданского судопроизводства.

2. Объективная истина является целью гражданского судопроизводства, а не принципом, так как принцип права должен содержать в себе точную регламентацию и механизм реализации, которых не содержит в себе «принцип» объективной истины. При этом гражданский процесс направлен на установление объективной истины. Поэтому установление истины в судопроизводстве является идеалом, целью, к которой нужно стремиться.

<sup>15</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.04.2016 № Ф05-4004/2016 по делу № А40-219375/15 // СПС КонсультантПлюс.

<sup>16</sup> См.: Решение Дзержинского районного суда г. Волгограда от 21 июня 2016 года № 2-7093/2016. // Интернет-ресурс URL: <http://sudact.ru/regular/doc/BnsrcJmGDKow/>; Решение Дзержинского районного суда г. Волгограда от 22 июня 2016 года № 2-8533/2016 // Интернет-ресурс URL: <http://sudact.ru/regular/doc/dX7HUKiK2mHP/>; Решение Дзержинского районного суда г. Волгограда от 16 июня 2016 года № 2-7796/2016 // Интернет-ресурс URL: <http://sudact.ru/regular/doc/dizZL5lG0Udl/>.

# ПРОБЛЕМЫ УМЕНЬШЕНИЯ НЕУСТОЙКИ

**Голиков Р. В.**

студент 4 курса ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции»

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения (п. 1 ст. 330 ГК РФ). Так звучит законодательное определение неустойки. В соответствии с п. 60 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств» (далее — Постановление Пленума № 7) размер неустойки может быть установлен в твердой денежной сумме (штраф) и в виде периодически начисляемого платежа (пени). Также предусмотрены виды неустойки: зачётная (убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой), исключительная (допускается взыскание только неустойки, но не убытков), штрафная (убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки), альтернативная (взыскиваются либо убытки, либо неустойка по выбору кредитора)<sup>1</sup>.

В связи с принятием Федерального закона от 8.03.2015 № 42-ФЗ в ст. 333 ГК РФ (уменьшение неустойки) были внесены существенные изменения. Законодатель оставил неизменным правило, в соответствии с которым явная несоразмерность неустойки с последствиями нарушения обязательства даёт суду право уменьшить неустойку. Как можно определить несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства? Ответ можно найти в определении Верховного Суда РФ от 24.02.2015 по делу N 5-КГ14-131: «Соразмерность суммы неустойки последствиям нарушения обязательства подразумевает выплату кредитору компенсации за потери, которая будет

адекватна нарушенному интересу и соизмерима с ним»<sup>2</sup> (данное определение было принято до внесения изменений в ст. 333 ГК РФ, однако оно не потеряло своей актуальности), также в п. 2 Информационного письма Президиума ВАС от 14.07.97 № 17 определены критерии для установления несоразмерности в каждом конкретном случае: чрезмерно высокий процент неустойки; значительное превышение суммы неустойки суммы возможных убытков, вызванных нарушением обязательств; длительность неисполнения обязательств и др.<sup>3</sup>

Данный перечень ВАС оставляет открытым. Из этих критериев, а также из самого факта открытого перечня можно сделать вывод о том, что данное решение оставляется на усмотрение суда. Если суд признаёт неустойку явно несоразмерной последствиям нарушения обязательства и уменьшает её, то возникает ситуация, при которой должник, который до момента принятия судом решения об уменьшении неустойки понимал, что ответственность за просрочку в виде неустойки с каждым днём увеличивается (и это давало ему стимул к поиску средств на погашение как основного долга, так и неустойки), теряет этот стимул и получает возможность не платить по долгам, при этом не неся за это никакой ответственности. А это противоречит позиции ВАС, высказанной им в п. 2 Постановления Пленума ВАС от 22.12.2011 г. № 81, о том, что «неисполнение или ненадлежащее исполнение должником денежного обязательства позволяет ему неправомерно пользоваться чужими денежными средствами. Поскольку никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения, условия

<sup>1</sup> Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. N 5. Май.

<sup>2</sup> Определение Верховного Суда РФ от 24.02.2015 по делу N 5-КГ14-131 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Информационное письмо Президиума ВАС от 14.07.97 № 17 // Вестник ВАС РФ. 1997. N 9.

такого пользования не могут быть более выгодными для должника, чем условия пользования денежными средствами, получаемыми участниками оборота правомерно (например, по кредитным договорам)»<sup>4</sup>.

Рассмотрим другую ситуацию, при которой суд не признал неустойку явно несоизмеренной и отказал в её уменьшении. Здесь должник заинтересован в более быстром погашении долга, а кредитор получает возмещение за каждый день просрочки нарушения обязательства. Однако тут суды усматривают возможность злоупотребления правом. Это злоупотребление выражается в нарушении баланса между мерой ответственности и размером действительного ущерба. По данному вопросу своё мнение высказал Конституционный суд РФ в Определении Конституционного Суда РФ от 15.01.2015 N 7-О, в котором говорится о том, что данная возможность является одним из правовых способов защиты от злоупотребления правом свободного определения размера неустойки<sup>5</sup>. Таким образом, возникает ситуация, при которой суд должен встать либо на сторону должника, либо на сторону кредитора, при этом в обоих случаях это будет законно и обоснованно.

Чьи же интересы больше нуждаются в защите: кредитора или должника? Именно этот вопрос законодатель оставил на усмотрение суда, что, на мой взгляд, может привести к нарушению принципа добросовестности участников гражданского оборота, установленного п. 4 ст. 1 ГК РФ. Возможность суда самостоятельно определять соразмерность требований последствиям нарушения обязательства также будет являться коррупциогенным фактором. Решение этой проблемы, на мой взгляд, кроется в расширении применения принципа свободы договора применительно к установлению сторонами неустойки. Согласно п. 70 Постановления Пленума ВС РФ № 7 «условия договора о предельных размерах неустойки не препятствуют уменьшению неустойки».

Это положение имеет обратный эффект: оно позволяет злоупотреблять правом в первую очередь судом. Изменить это было бы возможно следующим образом: ограничить суд в праве уменьшать неустойку и расширить действие принципа свободы договора, т. е. предоставить сторонам самим определять предельный размер неустойки, а суду оставить возможность уменьшать размер неустойки только в предусмотренных законом случаях, когда это необходимо (например, для защиты более слабой стороны договора).

Введённый в статью п. 2 предусматривает такое ограничение для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. При этом п. 73 Постановления Пленума № 7 разъясняет судам, каким образом определять необоснованность выгоды кредитора, а именно: сумма неустойки значительно превышает размер возможных убытков. При этом ВС РФ в этом же пункте поясняет, что доводы ответчика о тяжёлом материальном положении, наличие задолженности перед другими кредиторами, наложение ареста на денежные средства или иное имущество ответчика, отсутствие бюджетного финансирования, неисполнение обязательств контрагентами, добровольное погашение долга полностью или в части на день рассмотрения спора, выполнение ответчиком социально значимых функций, наличие у должника обязанности по уплате процентов за пользование чужими денежными средствами сами по себе не могут служить основанием для снижения неустойки. Данная норма с учётом разъяснения Пленума ВС РФ ограничивает суд в праве уменьшения неустойки для должника, осуществляющего предпринимательскую деятельность.

Таким образом, введение в ГК РФ данной нормы явилось существенным шагом на пути к созданию правового механизма, создавшего баланс интересов сторон и ограничившего возможное злоупотребление со стороны суда.

<sup>4</sup> Постановление Пленума ВАС от 22.12.2011 г. № 81 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 2. Февраль.

<sup>5</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 15.01.2015 N 7-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. № 3.

# ОСОБЕННОСТИ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА В РАЗЛИЧНЫХ ВИДАХ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

**Саркисян О. В.**

студент 1 курса магистратуры ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»<sup>1</sup> были внесены изменения в главу 4 «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ<sup>2</sup> (далее — ГК РФ), вследствие чего появилась ст. 67.2 ГК РФ — корпоративный договор.

По мнению Е. А. Суханова, следует исходить из обязательственно-правовой природы корпоративного договора, поскольку такой договор распространяет свое действие только на участников, а не на третьих лиц и не на хозяйственное общество в целом (ст. 308 ГК РФ)<sup>3</sup>. В. К. Андреев считает, что корпоративные соглашения обладают иным существом, чем договоры и договорные конструкции, предусмотренные ГК РФ<sup>4</sup>. Так, по мнению автора, не случайно, что в подп. 1 п. 3 ст. 307.1 проекта изменений ГК РФ предусматривается, что общие положения об обязательствах применяются к требованиям, возникшим из корпоративных отношений. При подобном правовом регулировании корпоративный договор признавать разновидностью гражданско-правовой сделки представляется необоснованным<sup>5</sup>.

Более того, нельзя не согласиться с тем, что «существо корпоративного договора выражается в том, что он направлен на осуществление уже имеющихся у участников хозяйственного общества корпоративных прав», что, по мнению автора, свидетельствует об управленческо-предпринимательском характере корпоративного договора и отделяет его от обычных гражданско-правовых договоров, при заключении которых нет предпринимательского риска в их неисполнении<sup>6</sup>.

В подтверждение данного суждения В. К. Андреев приводит в пример ситуацию, при которой корпоративное соглашение заключается всеми участниками хозяйственного общества, и оно становится решением собрания, отдельным от договора и сделки основанием для возникновения гражданских прав и обязанностей<sup>7</sup>.

Схожей позиции придерживается Г. Э. Маилян, которая указывает, что корпоративный договор относится к договорам об осуществлении участниками общества принадлежащих им корпоративных прав, поскольку такие соглашения могут лишь регламентировать процедуру осуществления таких прав, но не могут порождать новые корпоративные права, не предусмотренные ни законом, ни уставом указанного обще-

<sup>1</sup> Российская газета. 2014. 07.05. № 101.

<sup>2</sup> Российская газета. 1994. 08.12. N 238–239.

<sup>3</sup> Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014.

<sup>4</sup> Андреев В. К. Природа корпоративного соглашения // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2014. N 2. С. 2–6.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Андреев В. К. Указ. соч. С. 2–6.

<sup>7</sup> Там же.

ства, а, соответственно, правоотношения, возникающие из таких договоров, являются неимущественными<sup>8</sup>.

В связи с этим Е. А. Суханов полагает, что, следуя подходу, при котором императивные нормы будут замещаться диспозитивными, традиционное корпоративное право, в конечном счете, должно постепенно вытесняться договорным правом<sup>9</sup>. В обоснование этого автор указывает: «Корпоративные договоры обладают большой диспозитивностью, и, по мысли инициаторов этого подхода, применение корпоративных соглашений должно также сочетаться с широким использованием внутрикорпоративных внутренних регламентов (аналогов американских *business judgment rule*), которые в совокупности призваны полностью заменить императивное (законодательное) регулирование статуса компаний (заодно лишив сколько-нибудь реального значения их публично регистрируемые и доступные для ознакомления уставы) и сделать договорное (диспозитивное) регулирование господствующим как во внутрикорпоративных отношениях, так и в отношениях корпораций с третьими лицами (кредиторами)»<sup>10</sup>. По мнению автора, ничего подобного не существует в европейском континентальном корпоративном праве, которое допускает такие соглашения только в качестве гражданско-правовых сделок владельцев акций (долей) по использованию этого своего имущества и осуществлению связанных с ним прав.

Таким образом, можно сделать вывод, что содержание корпоративного договора состоит, так или иначе, в осуществлении согласованных действий по управлению обществом, нежели в регулировании имущественных отношений, основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

Правила о корпоративном договоре соответственно применяются к соглашению

о создании хозяйственного общества, если иное не установлено законом или не вытекает из существа отношений сторон такого соглашения. Тем не менее ни корпоративный договор, ни соглашение об учреждении хозяйственного общества не являются учредительными документами, коим остается только устав. При этом корпоративный договор не может обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества, определять структуру органов общества и их компетенцию. Условия корпоративного договора, противоречащие таким правилам, ничтожны (п. 2 ст. 67.2 ГК РФ). Так, в судебной практике есть примеры признания акционерного соглашения недействительным, если в нем изменены установленные законом порядок и способы управления акционерным обществом<sup>11</sup>. Что, также интересно, — корпоративный договор не регистрируется в ЕГРЮЛ, что делает его существование неизвестным, а п. 9 ст. 67.2 ГК РФ буквально позволяет заключать договоры, прямо и формально не называющиеся «корпоративными», но по своему содержанию являющимися таковыми, а значит, к ним также могут применяться правила о корпоративном договоре.

Подпункт 1 абз. 2 п. 1 ст. 8 ГК РФ указывает, что гражданские права и обязанности возникают из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему. Однако из корпоративного договора такие права не возникают, более того, п. 1 ст. 2 ГК РФ указывает, что гражданское законодательство регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства. Исходя из п. 1 ст. 67.2 ГК РФ следует, что «участники заключают договор об осуществлении своих корпоративных

<sup>8</sup> Маилян Г. Э. Организационные отношения в предмете корпоративного права // Юрист. 2014. N 17. С. 22–29.

<sup>9</sup> Суханов Е. А. Указ. соч.

<sup>10</sup> Суханов Е. А. Там же.

<sup>11</sup> Постановление ФАС Поволжского округа от 25 мая 2011 г. N А57–7487/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

прав, в соответствие с которым они обязуются осуществлять эти права (то есть уже существующие права) определенным образом...согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом». Более того п. 1 ст. 307 ГК РФ указывает, что в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенные действия — однако не понятно, кто в корпоративном договоре является кредитором: третьи лица, другие участники либо само общество.

В ст. 307 ГК РФ в качестве одного из таких определенных действий указывается обязанность воздержаться от определенного действия, что соответствует содержанию ст. 67.2 ГК РФ, поскольку корпоративный договор также может обязывать его участника воздержаться от определенных действий (например, отчуждать долю). При этом по той же ст. 307 ГК РФ кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности — соответственно опять же встает вопрос о том, кто является кредитором, имеющим право требовать исполнения обязанности? Так, суд апелляционной инстанции указал, что по смыслу п. 4 ст. 32.1 Закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ правом на оспаривание договора, заключенного стороной акционерного соглашения в нарушение акционерного соглашения, обладает лицо, имеющее статус акционера и являющееся стороной данного соглашения<sup>12</sup>.

В связи с этим возникают сомнения: является ли корпоративный договор обязательством, если да, то сложно представить применение к нему таких общих положений, как односторонний отказ (который в предпринимательской деятельности может быть предусмотрен договором), досрочное исполнение, а также прекращение (например, не ясно, возможно ли прекращение новацией, отступным или исполнением обязательства). Более того, ст. 420 ГК РФ закрепляет, что договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изме-

нении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Корпоративный договор не устанавливает, не изменяет и не прекращает никаких прав, за исключением установления иного объема полномочий участников только в непубличном обществе.

Таким образом, вряд ли можно говорить, что корпоративный договор имеет обязательственную природу, поскольку он не создает новых прав для его участников, а лишь регулирует уже существующие права в целях управления юридическим лицом, а исключение составляет лишь случай, указанный в абз. 2 п. 1 ст. 66 ГК РФ: «Объем правомочий участников хозяйственного общества определяется пропорционально их долям в уставном капитале общества. Иной объем правомочий участников непубличного хозяйственного общества может быть предусмотрен уставом общества, а также корпоративным договором при условии внесения сведений о наличии такого договора и о предусмотренном им объеме правомочий участников общества в единый государственный реестр юридических лиц».

Необходимо отметить, что корпоративный договор между участниками публичного и непубличного общества отличается. Сравнивая корпоративный договор в публичном и непубличном обществе, следует заметить, что такой договор обладает более широкими возможностями именно в непубличном хозяйственном обществе, поскольку именно в нем: 1) возможно изменение и установление в корпоративном договоре иного объема полномочий участников общества, чем те, которые предусмотрены уставом; 2) положения, указанные в п. 3 ст. 66.3 ГК РФ, могут быть предусмотрены корпоративным договором, сторонами которого являются все участники этого общества, если указанные положения не относятся к числу положений, подлежащих в соответствии с настоящим Кодексом или другими законами обязательному включению в устав непубличного общества; 3) возможно изме-

<sup>12</sup> Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.08.2013 № 17АП-8741/2013-ГК по делу № А50-3875/2013 // СПС «КонсультантПлюс».



нение структуры и компетенции органов, если сторонами являются все участники непубличного общества (что по общему правилу запрещено); 4) информация о содержании корпоративного договора, заключенного участниками непубличного общества, не подлежит раскрытию и является конфиденциальной, если иное не установлено законом. Таким образом, корпоративный договор в непубличном обществе, сторонами которого являются все участники этого общества, имеет сходство с соглашением об управлении хозяйственным партнерством.

Соглашение об управлении хозяйственным партнерством в отличие от корпоративного договора не только регулирует управление в партнерстве, но и создает новые права и обязанности как для участников хозяйственного партнерства, так и для лиц, не являющихся участниками. Как пишет Ю. С. Поваров, «главная регулятивная «нагрузка» лежит отнюдь не на уставе, а на заключаемом при учреждении корпорации соглашении об управлении партнерством»<sup>13</sup>. При этом широкий круг возможностей такого соглашения ограничен лишь двумя запретами: 1) недопустимостью противоречия законодательству 2) недопустимостью включать в себя такие положения, которые должны быть урегулированы уставом.

В отличие от корпоративного договора, соглашение об управлении партнерством регулирует большой спектр отношений, при этом имея возможность определять структуру и компетенцию органов и правомочия его участников. Примечательно, что участниками такого соглашения в обязательном порядке являются все участники хозяйственного партнерства; такое соглашение не регистрируется в ЕГРЮЛ, а удостоверяется и хранится у нотариуса. При этом в отношении с третьими лицами

хозяйственное партнерство не может ссылаться на положения соглашения об управлении, а единоличный исполнительный орган обязан предоставлять кредиторам и иным лицам, которые вступают в гражданско-правовые отношения с партнерством, сведения о содержании соглашения об управлении партнерством, в том числе о характере и об объеме вытекающих из такого соглашения собственных полномочий и полномочий иных органов управления партнерства на совершение и (или) одобрение тех или иных действий либо сделок. Что делает соглашение об управлении партнерством более «безопасным и открытым» для кредиторов, нежели корпоративный договор в хозяйственных обществах.

Таким образом, можно сделать вывод, что соглашение об управлении хозяйственным партнерством является видом корпоративного договора, но который в отличие от последнего создает права и носит обязательственный характер, нежели сугубо организационно-управленческий.

Институт корпоративного договора стремительно развивается, и в связи с изменениями главы 4 ГК РФ ожидаются поправки в специальные законы в целях приведения их в соответствие с ГК РФ. Так, проект Федерального закона от 22.12.2014 N 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»<sup>14</sup> предполагает внести изменения в Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»<sup>15</sup> (далее — ФЗ об АО) и Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»<sup>16</sup> (далее — ФЗ об ООО). В целом изменения, содержащиеся в законопроекте, повторяют положения ГК РФ, однако имеется также ряд особенностей: законопро-

<sup>13</sup> Поваров Ю. С. Содержание устава и соглашения об управлении хозяйственным партнерством: актуальные аспекты соотношения // Юрист. 2012. № 18. С. 14–17.

<sup>14</sup> Российская газета. 2014. 26.12. № 296.

<sup>15</sup> Российская газета. 1995. 29.12. № 248.

<sup>16</sup> Российская газета. 1998. 17.02. № 30.

ект устанавливает положение, при котором корпоративный договор приобретает черты устава, а также позволяет определять компетенцию и структуру органов юридического лица (что запрещено ГК РФ); разрешается также устанавливать порядок голосования, требующий недобросовестных и неразумных действий участников общества, что не соответствует положению п. 5 ст. 10 ГК РФ, исходя из которого, добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагается.

Законопроект позволяет заключать корпоративные договоры с третьими лицами.

Публичное и непубличное общество может также быть участником акционерного соглашения, которое заключается в отношении управления таким обществом. Однако при этом непубличное общество может приобретать как права, так и обязанности в отношении участников общества, а публичное только права. Устанавливается возможность для хозяйствующих обществ изменять объем правомочий их участников с помощью корпоративного договора, сторонами которого являются участники всего общества, что не в полной мере соответствует абз. 2 п. 1 ст. 66 ГК РФ.

# АДМИНИСТРАТИВНОЕ ОБСЛЕДОВАНИЕ ОБЪЕКТОВ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ КАК ЧАСТЬ ГОСУДАРСТВЕННОГО ЗЕМЕЛЬНОГО НАДЗОРА

**Побирохина А. А.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Федеральным законом от 21.07.2014 г. № 234-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>1</sup> в Земельный кодекс Российской Федерации (далее — ЗК РФ)<sup>2</sup> были внесены поправки, касающиеся существенного дополнения норм о государственном земельном надзоре, в рамках которого предусмотрена качественно новая форма наблюдения за исполнением требований земельного законодательства — административное обследование объектов земельных отношений.

Так, в соответствии с п. 2 ст. 71.2 ЗК РФ под административным обследованием объекта земельных отношений понимается исследование его состояния и способов его использования на основании информации, содержащейся в государственных и муниципальных информационных системах, открытых и общедоступных информационных ресурсах, архивных фондах, информации, полученной в ходе осуществления государственного мониторинга земель, документов, подготовленных в результате проведения землеустройства, информации, полученной дистанционными методами (дистанционное зондирование (в том числе аэрокосмическая съемка, аэрофотосъемка),

результаты почвенного, агрохимического, фитосанитарного, эколого-токсикологического обследований) и другими методами.

Для всестороннего изучения нововведения обратимся к дополненным нормам о государственном земельном надзоре (ст. 71 ЗК РФ). Следует отметить, что в большинстве своем содержание государственного земельного надзора (п. 1 ст. 71 ЗК РФ) остается прежним, за исключением некоторых изменений. Так, в новой редакции государственный земельный надзор направлен на предупреждение, выявление и пресечение нарушений указанными субъектами «требований законодательства Российской Федерации» (в старой редакции — «требований, установленных земельным законодательством»<sup>3</sup>). По мнению Н. Л. Лисиной, «такая «новая» формулировка представляется слишком широкой и не отражает специфики государственного земельного надзора»<sup>4</sup>.

Однако укажем, что в п. 3 ст. 71 ЗК РФ установлена конкретизация данного положения, согласно которому предметом проверок при осуществлении государственного земельного надзора является соблюдение в отношении объектов земельных отношений ор-

<sup>1</sup> Федеральный закон от 21.07.2014 № 234-ФЗ (ред. от 31.12.2014 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2014. 23.07. № 163.

<sup>2</sup> Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016) // Российская газета. 2001. 30.10. № 211–212.

<sup>3</sup> Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 21.07.2014) (недейств. ред.) // Российская газета. 2001. 30.10. № 211–212.

<sup>4</sup> Лисина Н. Л. Правовое регулирование земельных отношений в свете Федерального закона от 21 июля 2014 года № 234-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Вестник Кемеровского государственного университета. 2014. № 4 (60). Т. 1. С. 268.

ганами государственной власти, органами местного самоуправления, юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями, гражданами требований земельного законодательства, за нарушение которых законодательством Российской Федерации предусмотрена ответственность.

Кроме того, новая редакция Земельного кодекса РФ уравнивает права всех собственников земельных участков. Так, в п. 6 Постановления Правительства РФ от 02.01.2015 г. № 1 «Об утверждении Положения о государственном земельном надзоре»<sup>5</sup> сказано, что в рамках государственного земельного надзора проводятся плановые и внеплановые проверки по отношению к органам государственной власти, органам местного самоуправления, юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям и гражданам. В то время как в ранее действующем Постановлении Правительства РФ от 15.11.2006 г. № 689 «О государственном земельном надзоре»<sup>6</sup> речь шла лишь о юридических лицах и индивидуальных предпринимателях (п. 12).

Расширение случаев проведения внеплановых проверок в отношении вышеперечисленных субъектов, на наш взгляд, положительно сказалось на эффективности института государственного земельного надзора. Например, как отмечает заместитель министра экономического развития Российской Федерации П.Э. Королёв, самым характерным случаем является самовольное занятие земельного участка, ответственность за которое предусмотрена ст. 7.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее —

КоАП)<sup>7</sup>. Так, при самовольном занятии земельного участка «вреда или угрозы причинения вреда жизни, здоровью граждан, животным, растениям, окружающей среде не возникает. То есть на первый взгляд (до изменений) оснований для внеплановой проверки и, соответственно, привлечения виновных к ответственности нет»<sup>8</sup>. Раньше проверку можно было осуществить только планомерно через год. Сейчас же должностные лица государственного земельного надзора могут провести внеплановую проверку по собственной инициативе без оповещения правообладателя земельного участка.

В этой связи новые поправки о проведении административного обследования объектов земельных отношений направлены на расширение полномочий должностных лиц, осуществляющих государственный земельный надзор. Так, они имеют право самостоятельно без дополнительных разрешений и согласований исследовать состояние и способы использования объекта земельных отношений на основании информации из доступных и легальных источников, при этом не взаимодействуя с правообладателями земель, что установлено в Постановлении Правительства РФ от 18.03.2015 г. № 251 «Об утверждении Правил проведения административного обследования объектов земельных отношений»<sup>9</sup>.

Также хотелось бы затронуть вопрос о возможном злоупотреблении прав со стороны недобросовестных инспекторов, осуществляющих проверку земельных участков. По мнению П.Э. Королёва, злоупотребление правом здесь исключено, так как выявление нарушения земельного за-

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 02.01.2015 № 1 (ред. от 12.03.2016) «Об утверждении Положения о государственном земельном надзоре» // Собрание законодательства РФ. 2015. 12.01. № 2. Ст. 514.

<sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 15.11.2006 № 689 (ред. от 05.06.2013 г.) «О государственном земельном надзоре» (недейств. ред.) // Российская газета. 2006. 23.11. № 263.

<sup>7</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 06.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.10.2016) // Российская газета. 2001. 31.12. № 256.

<sup>8</sup> Королёв П. Э. Инспектора три года ждут [Электронный ресурс] // РГ-Бизнес. 2014. 16 сентября. № 965. URL: <http://economy.gov.ru/minec/press/interview/201409162> (дата обращения: 17.10.2016).

<sup>9</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 18.03.2015 № 251 «Об утверждении Правил проведения административного обследования объектов земельных отношений» // Собрание законодательства РФ. 2015. 30.03. № 13. Ст. 1937.

конодательства при проведении административного обследования является лишь основанием для проведения внеплановой проверки, а окончательные выводы о наличии факта нарушения и привлечении виновных лиц к ответственности будут сделаны только по ее итогам<sup>10</sup>. Также для того чтобы начать проверку индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, нужно получить разрешение прокуратуры.

В качестве примера приведем Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17.11.2015 г. № 18АП-12959/2015 по делу № А47-6933/2015<sup>11</sup>, в котором сторонами спора являются заместитель прокурора Оренбургской области (далее — заявитель, прокурор) и Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Оренбургской области (далее — Управление Росреестра по Оренбургской области, Росреестр). Судом было рассмотрено дело о признании незаконным и отмене постановления о назначении административного наказания по ст. 7.34 КоАП (Использование земельного участка на праве постоянного (бессрочного) пользования юридическим лицом, не выполнившим в установленный федеральным законом срок обязанности по переоформлению такого права на право аренды земельного участка или по приобретению этого земельного участка в собственность).

Поводом для возбуждения дела об административном правонарушении явилось непосредственное обнаружение должностным лицом Росреестра достаточных данных, указывающих на событие административного правонарушения, в связи с чем не последовало проведения проверки соблюдения земельного законодательства.

Росреестр посчитал, что вопрос о необходимости проведения внеплановой про-

верки в отношении учреждения является неверным, «поскольку проведение проверки соблюдения земельного законодательства в данном случае является нецелесообразным и создающим излишнюю бюрократическую волокиту». В данном случае проведения внеплановой проверки не требовалось в связи с достаточностью данных для возбуждения дела об административном правонарушении.

Однако суд посчитал иначе и вынес решение, в котором обратил внимание Росреестра на то, что при проведении проверки индивидуальных предпринимателей или юридических лиц должно быть получено разрешение прокуратуры, что в данном случае не было сделано.

Также хотелось бы обратить внимание на то, что введенная процедура является формой, которая альтернативна проверкам, а также «менее затратная, охватывающая большие площади, «не отвлекающая» правообладателей земельных участков от их хозяйственной деятельности»<sup>12</sup> (т. е. не создающая для них дополнительных трудностей, что актуально для малого бизнеса). Одним из оснований для ее проведения могут стать поступающие обращения органов государственной власти.

Важно отметить проблему разделения полномочий по осуществлению государственного земельного надзора между тремя органами: Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии (далее — Росреестр), Федеральной службой по надзору в сфере природопользования (далее — Росприроднадзор), Федеральной службой по ветеринарному и фитосанитарному надзору (далее — Россельхознадзор).

По мнению М.В. Ишутенко, «государственный земельный надзор следует подразделить на общий, который осуществ-

<sup>10</sup> Королёв П. Э. Указ. соч.

<sup>11</sup> Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17.11.2015 г. № 18АП-12959/2015 по делу № А47-6933/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Липски С. А. Государственный земельный надзор в системе экологического надзора: организационно-правовые аспекты // Правовые вопросы строительства. 2015. № 1. СПС «КонсультантПлюс».

вляется органами общей компетенции, и специальный, осуществляемый специально уполномоченными органами исполнительной власти, главным образом Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии»<sup>13</sup>.

Представляется верным вывод автора о том, что большинство функций и полномочий по административному обследованию объектов земельных отношений находится у Росреестра. Такую точку зрения подтверждает и недавно принятый Приказ Минэкономразвития России от 20.07.2015 г. № 486 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по исполнению Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению государствен-

ного земельного надзора»<sup>14</sup>, где обозначен более подробный порядок проведения административного обследования (как видим, только для одного органа — Росреестра).

Таким образом, введение правовых норм, регулирующих порядок осуществления административного обследования объектов земельных отношений, направлено на повышение эффективности государственного земельного надзора. Теперь административное обследование становится частью государственного земельного надзора, следовательно, его результаты будут учитываться при проведении ежегодных плановых проверок, а выявленные в ходе обследования признаки нарушения требований земельного законодательства станут основанием для проведения внеплановых проверок с последующим привлечением к ответственности в случае подтверждения правонарушений.

<sup>13</sup> Ишутенко М. В. Проблемы осуществления государственного земельного надзора // Кадастр недвижимости и мониторинг природных ресурсов. 5-я Всероссийская научно-техническая интернет-конференция. 2015.

<sup>14</sup> Приказ Минэкономразвития России от 20.07.2015 г. № 486 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по исполнению Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению государственного земельного надзора» (Зарегистрировано в Минюсте России 20.11.2015 г. № 39800) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. 25.11.2015 г.

# АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Соколов С. П.

студент 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

С принятием в 1997 г. новых федеральных законов «Об исполнительном производстве» и «О судебных приставах» прежде существующая исполнительная система качественно изменилась. Появилась реальная, законная возможность исполнения судебных актов. Однако с течением времени выявились существенные проблемы в реализации этих законов.

Говоря в целом об эффективности исполнительного производства, приведу следующие цифры:

Учётный период	Общее количество исполнительных документов в производстве	Количество исполнительных производств, окончившихся фактическим исполнением
2013 год	55737410	21006656
2014 год	61976047	22993934
2015 год	71220272	25593210
2016 год (I кв.)	54913286	14401769 <sup>1</sup>

Эти цифры продолжают расти по сей день, несмотря на то, что прошло уже 5 лет с момента принятия Проекта Минюста РФ от 16.02.2011 года «Долгосрочная программа повышения эффективности исполнения судебных решений». Этот проект чрезвычайно важен для исполнительного производства и включает в себя целый комплекс целей и задач для совершенствования исполнительного производства в целом. Однако, как можно увидеть из приведенной

статистики, программа реализуется крайне неэффективно.

По цифрам, приведённым мной выше, становится понятно, что у службы судебных приставов (далее — ССП) попросту не хватает времени для осуществления исполнительного производства.

Текущая ситуация, на мой взгляд, связана со следующими проблемами:

1. Судебный пристав имеет дело, как правило, с недобросовестными и, более того, злонамеренными должниками. Законопослушные субъекты, которые признают долг, обычно исполняют предписания закона добровольно и своевременно, и поэтому кредиторам нет нужды обращаться в суд (или иные органы, компетентные выдавать исполнительные документы). Если же законопослушный субъект не согласен с требованием кредитора, он, тем не менее, гасит долг добровольно сразу после вступления судебного решения в законную силу, и необходимость принудительного исполнения не возникает. Чем позже начнутся исполнительные действия, тем больше шансов к тому, что недобросовестный должник спрячет, подвергнет отчуждению, уничтожит имущество, на которое может быть обращено взыскание, создаст иные препятствия для реализации исполнительного документа. Кроме того, должники зачастую имеют несколько взыскателей, что вызывает конкуренцию последних, и промедление с реализацией исполнительного документа опять же может привести к уменьшению

<sup>1</sup> Сайт Единой межведомственной информационно-статистической системы (ЕМИСС) // URL: <https://www.fedstat.ru/>.

размера взысканного или к полной невозможности взыскания.

2. В настоящее время в России действует централизованная система исполнения судебных актов — практически все действия по реализации судебных актов осуществляются должностными лицами службы судебных приставов (за некоторыми исключениями: например, согласно ст. 8 ФЗ «Об исполнительном производстве» некоторые полномочия делегированы кредитным организациям).

3. Острой проблемой в любой сфере является финансирование. Поскольку вся деятельность, связанная со взысканием, возложена на ССП, которая финансируется за счет бюджета, то и все расходы возложены на федеральный бюджет.

4. Например: ст. 112 ФЗ «Об исполнительном производстве» предусмотрено взыскание с должника в федеральный бюджет исполнительского сбора, ст. 113 ФЗ «Об исполнительном производстве» предусматривается, в частности, административная ответственность за неисполнение требований судебного пристава-исполнителя в виде штрафа, который взыскивается с должника также в пользу бюджета. Это приводит к тому, что при недостаточности имущества у должника вместо максимального использования возможностей по удовлетворению требований взыскателя с него взыскиваются штрафы в пользу бюджета. Поэтому необходимо скорректировать также и эти положения закона, установив взыскание штрафов и сборов в пользу взыскателя.

5. Важной проблемой являются неточные формулировки закона, дающие возможность как приставу, так и должнику злоупотреблять своими правами. Например, установление минимумов имущества, на которые нельзя наложить взыскание, это может быть единственное имеющееся у должника недвижимое имущество, пригодное для проживания, предположим, небольшой особняк и большой земельный участок, а ведь в соответствии с ч. 1 п. 1–2 ст. 446 ГПК РФ на это имущество не может

быть возложено взыскание. И это не единственные ограничения.

6. При обращении взыскания на имущество пристава сталкивается с иммунитетом имущества должника, и порой установленная законом защита противоречит смыслу всего закона либо вообще не имеет регламентации. При проведении процедуры взыскания, с одной стороны, должнику предоставлено право указать те виды имущества или предметы, на которые следует обратить взыскание в первую очередь, с другой — окончательная очередность обращения взыскания на имущество должника определяется приставом с учетом, во-первых, положений законодательства и, во-вторых, фактических обстоятельств (состояния имущества, его ликвидности и др.). На практике достаточно часто возникает вопрос о правомерности обращения взыскания на имущество, на которое должник указал как на объект для первоочередного обращения взыскания, но такое указание сделано с нарушением очередности, установленной законодательством об исполнительном производстве. Представляется, что пристав вправе обратить взыскание на имущество, указанное должником, без соблюдения правил очередности.

7. В Законе четко прописан перечень оставляемого должнику имущества, что не лишает последнего возможности злоупотреблением правом, причинами чего являются и размытость формулировок, и отсутствие должного правового регулирования.

8. Отсутствует регламентация такого важного процессуального действия, как розыск. С учетом отсутствия уже указанного соотношения прав сторон с обязанностями пристава при исполнении судебного акта возможность розыска должника полностью зависит от усмотрения пристава, также сомнительно положение о том, что розыск должника (кроме защищаемых законом случаев) возможен только при наличии согласия взыскателя нести бремя расходов по розыску и авансировать указанные расходы; неясны размер авансового взноса и методика его расчета, вопросы возврата авансового



взноса, и возвращается ли полностью авансовый взнос взыскателю, если розыск должника не дал положительных результатов. Отсюда можно сделать вывод, что институт розыска должника на сегодняшний день является фактически не действующим<sup>2</sup>.

9. Помимо того, что ССП не справляется с существующей нагрузкой, ни один государственный орган не оказывает поддержки судебным приставам в исполнительном производстве в обязательном порядке, в качестве надзорного органа, который должен вступать в исполнительное производство не после обращения к ним самого судебного пристава, а в самом начале при возбуждении исполнительного производства.

Все перечисленные факторы являются серьезной проблемой в исполнительном производстве. Однако проблема не является нерешаемой.

На мой взгляд, существует даже несколько «путей», которыми может пойти наш законодатель для решения возникших проблем.

1. Привлечение государственных органов (прокуратура, МВД) для активного участия в исполнительном производстве.

2. Уменьшение расходов бюджета на исполнительное производство путём введения ограничений на действия по повторному возбуждению исполнительного производства.

3. Увеличение численности аппарата ФССП РФ с помощью повышения престижа должности судебного пристава-исполнителя, развитие законодательства об исполнительном производстве (а в будущем и его кодификация)<sup>2</sup>.

4. Рассмотрение возможности делегирования части полномочий и действий самому взыскателю для уменьшения нагрузки на ССП.

5. Привлечение в процесс исполнительного производства частных субъектов,

которые будут получать исполнительный лист от взыскателя на руки и выполнять все действия судебного пристава, не выходя за рамки закона, как, например, это происходит в Люксембурге, где судебных приставов относят к лицам свободной профессии, работающих по лицензии. Правовой статус судебного исполнителя объединяет в себе элементы независимого практикующего лица и государственного служащего, а управление системой судебных приставов осуществляют региональные или национальные палаты, действующие как органы самоуправления.

Вот небольшой перечень возможных действий для улучшения деятельности ССП. Однако последний названный пункт имеет двойное свойство и может вызывать некоторые вопросы, как например:

Не будут ли подобные структуры злоупотреблять своими правами, поскольку по организационной форме и цели деятельности они напоминают коллекторские фирмы? Фактически — да, для того чтобы уменьшить вероятность злоупотреблений своими правами необходимо будет создать специальный закон для регуляции деятельности таких организаций. Это будет необходимо, поскольку в отличие от коллекторских фирм деятельность частных организаций исполнителей будет частично связана с государственной деятельностью, поскольку связана с исполнением документов, имеющих юридическую силу.

В исполнительном производстве существует необходимость участия прокурора, о чем зачастую упоминается в Программе Минюста, которая объясняется тем, что прокурор может предъявлять иски: а) для защиты прав лиц, нуждающихся в ней, но не имеющих возможности осуществления самостоятельной защиты (дети, престарелые, физически немощные и др.); б) для защиты государственных и общественных

<sup>2</sup> Агапов А. В., Фильченко Д. Г. Розыск должника в исполнительном производстве // Право и экономика. 2003. № 9.

<sup>3</sup> Программа Минюста РФ от 16.02.2011 года «Долгосрочная программа повышения эффективности исполнения судебных решений».

интересов как представитель государства. В соответствии с законом в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства прокуратура РФ осуществляет надзор за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина органами и должностными лицами государственных и негосударственных образований, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов.

В то же время надзор за исполнением законов при осуществлении судебными приставами своих функций в соответствии с законом о прокуратуре осуществляют Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры. Все перечисленное касается в том числе надзора за исполнением законов приставами, т. е., по сути, в настоящее время существует целое направление прокурорского надзора — общественные отношения,

возникающие в процессе исполнительного производства, в первую очередь — законность принимаемых приставами мер и выносимых правовых актов. Представляется, что в поле зрения прокуроров должно находиться и исполнение приставами других законодательных актов, нарушение которых возможно в ходе осуществления ими своей деятельности (например, федеральных законов «Об основах государственной службы Российской Федерации», «Об оружии» и ряда других).

Между тем в самом Законе об исполнительном производстве нормы о процессуальном положении прокурора полностью отсутствуют, и в настоящее время нет действенного механизма реализации указанных полномочий прокурора в качестве как властного надзирающего органа, так и представителя государственных интересов и прав лиц, нуждающихся в ней, но не имеющих возможности осуществления самостоятельной защиты.

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВ ИНВАЛИДОВ: НОВАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

**Петрова А. В.**

студентка 2 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (Приволжский филиал)

3 декабря — Международный день инвалидов.

5 мая — Международный день борьбы за права инвалидов.

Инвалид — лицо, которое имеет нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм или дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость его социальной защиты<sup>1</sup>.

Российская Федерация Федеральным законом (далее — ФЗ) от 03.05.2012 № 46-ФЗ<sup>2</sup> ратифицировала Конвенцию ООН о правах инвалидов, которая подлежит обязательному применению. Положения Конституции РФ и Конвенции во многом похожи. В соответствии с Конвенцией инвалиды наравне с другими наделены возможностью вести независимый образ жизни и всесторонне участвовать во всех аспектах жизни. С момента ратификации Россия обязана принять надлежащие меры для обеспечения инвалидам доступа наравне с другими к физическому окружению, к транспорту, а также к другим объектам и услугам, открытым или предоставляемым для населения<sup>3</sup>. Необходимые

меры для формирования Доступной среды определены ст. 15 Федерального закона № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации». Положения части первой данной статьи в части обеспечения доступности для инвалидов объектов связи, социальной, инженерной и транспортной инфраструктур, транспортных средств применяются с 1 июля 2016 года исключительно ко вновь вводимым в эксплуатацию или прошедшим реконструкцию, модернизацию указанным объектам и средствам.

В соответствии с ФЗ от 01.12.2014 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ по вопросам социальной защиты инвалидов в связи с ратификацией конвенции о правах инвалидов» некоторые статьи ФЗ вступают в силу с 1 июля 2016 года<sup>4</sup>:

- Статья 13 — изменения в ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»<sup>5</sup>;
- Статья 14 — изменения в ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации». Перевозчик и владелец инфраструктуры должны обеспечить все условия доступности

<sup>1</sup> О социальной защите инвалидов в Российской Федерации: Федеральный закон от 24.11.1995 № 181-ФЗ // СЗ РФ. 1995. 27.11. № 48. Ст. 4563.

<sup>2</sup> Федеральный закон «О ратификации Конвенции о правах инвалидов» от 03.05.2012 № 46-ФЗ // КонсультантПлюс.

<sup>3</sup> Конвенция Организации Объединенных наций о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г.: Ратифицирована Федеральным законом от 3 мая 2012 г.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 01.12.2014 (ред. от 29.12.2015) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам социальной защиты инвалидов в связи с ратификацией Конвенции о правах инвалидов» // Российская газета. 2014. 18.06. № 133.

<sup>5</sup> Федеральный закон от 10.01.2003 «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. 13.01. № 2. Ст. 169.

для пассажиров из числа инвалидов наравне с другими пассажирами, особое внимание к: оборудованию средствами связи; дублированию необходимой информации о поездке, о работе железнодорожных касс, вокзала; а также к предоставлению услуг без взимания дополнительной платы — помощь при передвижении по территории вокзала, входе в поезд и выходе из него, предоставление кресел-колясок; допуск собаки-проводника при наличии документа, подтверждающего ее специальное обучение<sup>6</sup>;

- Статья 16 — изменения в ФЗ «О связи»<sup>7</sup>;
- Статья 19 — изменения в ФЗ «Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта»<sup>8</sup>.

С 1 января 2017 года:

- Пункт 5 Статья 5 — изменения в ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» — Федеральный реестр инвалидов является федеральной государственной информационной системой, ведется в целях учета сведений об инвалидах, в том числе о детях-инвалидах, включая сведения о группе инвалидности, об ограничениях жизнедеятельности, о нарушенных функциях организма

и степени утраты профессиональной трудоспособности инвалида.

Ответственность за нарушение прав инвалидов

Согласно ст. 46 Конституции РФ каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Каждый вправе в соответствии с международными договорами РФ обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека<sup>9</sup>.

В соответствии со ст. 32 ФЗ «О социальной защите инвалидов в РФ» граждане и должностные лица, виновные в нарушении прав и свобод инвалидов, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 16 ФЗ «О социальной защите инвалидов в РФ» предусматривает для юридических и должностных лиц административную ответственность за уклонение от исполнения требований к созданию условий инвалидам для беспрепятственного доступа к объектам инженерной, транспортной и социальной инфраструктур.

Кодекс РФ об административных правонарушениях предусматривает следующие меры ответственности за правонарушения: за нарушение прав инвалидов в области трудоустройства, нарушение требований законодательства, за уклонение от исполнения требований доступности для инвалидов объектов инфраструктур, за от-

<sup>6</sup> Федеральный закон от 10.01.2003 «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. 13.01. № 2. Ст. 170.

<sup>7</sup> Федеральный закон от 07.07.2003 (ред. от 02.03.2016) «О связи» // СЗ РФ. 2003. 14.07. № 28. Ст. 2895.

Оператор связи должен обеспечить условия для беспрепятственного доступа инвалидов к объектам связи; оснащение объектов связи, предназначенных для работы с пользователями услугами связи; обеспечение инвалидам возможности самостоятельного передвижения по объекту связи в целях пользования общедоступными услугами связи; доведение работниками оператора связи информации об услугах связи до инвалидов иными доступными им способами.

<sup>8</sup> Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта: Федеральный закон от 08.11.2007 г. (с изм. и доп., вступ. в силу с 19.10.2015) // СЗ РФ. 2007. 12.11. № 46. Ст. 5555.

Пассажирам из числа инвалидов обеспечиваются условия доступности их перевозки и перевозки их багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом. У владельца объекта должно быть необходимое оснащение, такое же, как и на железнодорожных вокзалах. Без взимания дополнительной платы на территории объекта и транспортом средством пассажиру из числа инвалида предоставляются необходимые услуги (помощь в передвижении, допуск собаки-проводника, перевозка кресла-коляски пассажира из числа инвалидов).

<sup>9</sup> Конституция Российской Федерации: Принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

каз от производств транспортных средств общего пользования, приспособленных для использования инвалидами — влечет за собой в различной степени наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц — от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей<sup>10</sup>.

Громкие случаи, связанные с неподобающим отношением к инвалидам:

1. Нижний Новгород — сестру знаменитой модели Натальи Водяновой Оксану Кусакину в грубой форме выгнали из кафе из-за того, что Оксана — девушка с особенностями развития. У нее церебральный паралич и аутизм. Мама девушки написала заявление на сотрудников кафе за некорректные и грубые действия в адрес ее дочери. Спустя некоторое время Наталья Водянова пригласила работников кафе в Центр поддержки семьи фонда «Обнаженные сердца» (2015).

2. Екатеринбург — в мае 2012 года Александра Мокина не пустили в кафе, так как молодой человек был на инвалидной коляске. Он обратился в суд и отсудил у кафе 100 тыс. рублей, в 2014 году его не пустили в караоке-клуб. В Екатеринбурге Александр знаменит тем, что отстаивает права инвалидов. Позднее он уже в рядах «Молодой гвардии», возглавил так называемое движение «Доступная среда» против дискриминации инвалидов.

3. Нижний Новгород — Татьяна Федорвна Разумовская, преподаватель зарубежной литературы, проработала в ННГУ им. Лобачевского больше тридцати лет. С детства страдает ДЦП, но ее инвалидность не мешала ей в работе и никого не смущала — ни студентов, ни руководство. Но в один из дней ей позвонили и сообщили об увольнении (в приказе было написано: «Уволить в связи с признанием полностью нетрудоспособной в соответствии с медицинским заключением»). Несмотря на то, что Татьяна Ивановна представляла медицинское заключение об инвалидно-

сти второй группы и разрешении работать по профессиональным навыкам.

4. Калининградская область — две 14-летние девочки избили свою сверстницу-инвалида и стали фигурантками дела о покушении на убийство.

5. Республика Татарстан — девочку 5 лет с ДЦП не пустили на сцену во время утренника вместе с другими детьми, аргументировав тем, что ее появление могло испортить общее впечатление праздника, а также, что праздник для «нормальных детей», а не для инвалидов. Впоследствии заведующую детским садом уволили за нарушение профессиональной этики (2015).

6. Как известно, очень часто многие занимают парковочные места для инвалидов, на эту проблему обратила внимание девочка — пятиклассница из Ижевска (март 2016). Настя Велева добилась, чтобы на парковке у местного гипермаркета автомобилисты перестали ставить машины на местах для инвалидов. Убедившись в существовании проблемы, девочка решила изготовить и установить на места для инвалидов предупредительные знаки (таблички) с фотографиями и лозунгом: «Не занимай мое место ни на парковке, ни в жизни». За месяц таблички никто не снял и не испортил, более того, сотрудники магазина их охраняют. Тем временем Настя намерена продолжать работу над проектами помощи инвалидам.

Москва — родители учеников четвертого класса потребовали удалить из общих фотоальбомов снимки семилетней девочки Маши с синдромом Дауна, дочери учительницы. Она случайно оказалась на страницах фотоальбома класса, где преподает ее мама (2015).

Можно ещё привести большое количество таких нарушений в отношении прав инвалидов.

Как говорят, если хочет изменить мир и сделать его лучше, то нужно начать с себя. Необходимо с детства прививать ребенку принцип равенства всех людей, чувство со-

<sup>10</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 30.03.2016) // СЗ РФ. 2002. 07.01. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

страдания и взаимопомощи людям с нарушениями здоровья.

Таким образом, анализ нормативных правовых актов, регламентирующих защиту прав инвалидов, показал, что после ратификации Конвенции о правах инвалидов государство предпринимает все меры для обеспечения «Доступной среды» для них.

Рассматриваемые случаи нарушения законодательства в отношении таких людей поднимет еще одну немаловажную проблему толерантного отношения к инвалидам. К этой проблеме необходимо привлекать СМИ, обучать педагогов, молодежь, специалистов службы занятости, подготавливать волонтеров по этим вопросам.

Социологический опрос:

Хотели бы Вы работать и учиться вместе?

Причина инвалидности	Взрослое население		Подростки	
	да	нет	да	нет
Психические расстройства и расстройства поведения (синдром Дауна)	-	100% (20 чел.)	-	100% (20 чел.)
Болезни глаза и уха	5	15	18	2
Болезни эндокринной системы (сахарный диабет, бронхиальная астма)	20	-	19	1
Болезни нервной системы (ДЦП)	1	19	-	100% (20 чел.)
Последствия травм, отравлений и другие воздействия внешних причин (ампутации — рук, ног)	17	3	18	2

# СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ

**Румянцева А. В.**

студентка 2 курса магистратуры ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Приволжский филиал)

«Здравоохранение — самая чувствительная и значимая отрасль для каждого человека и, одновременно, основополагающая стратегическая отрасль для всей страны.

Она всегда есть и будет «на острие» истории и судьбы народа»<sup>1</sup>.

Современный период развития Российского государства характеризуется достаточно частыми изменениями природных и общественных условий жизни человека. В связи с чем особое значение в настоящий момент приобретают законодательные гарантии обеспечения социальной и медицинской помощи гражданам Российской Федерации.

Стоит отметить, что социально-экономическое благополучие государства во многом зависит от факторов, определяющих эффективность деятельности системы здравоохранения. Иными словами, для того, чтобы достичь социального и экономического благополучия в стране, просто необходимо следить за здоровьем населения.

Невозможно не констатировать, что на сегодняшний день уровень обеспечения здравоохранения в нашей стране не соответствует современным стандартам, а вот здоровье населения является, как раз, важ-

нейшим элементом безопасности государства, которое в свою очередь напрямую зависит от качества и скорости оказания необходимой медицинской помощи, т. е. самого факта реализации права на охрану здоровья. К слову сказать, закрепленного в Основном законе Российской Федерации, обладающем высшей юридической силой и имеющем прямое действие<sup>2</sup>.

Совершенно естественно, что деятельность органов здравоохранения и само здравоохранение в целом урегулировано законодательными актами, однако не в полной мере. Несколько десятков нормативно-правовых актов не представляется возможным назвать достаточными для решения существующих задач, соответственно требуется их полная замена. Кроме того, многие нормы здравоохранения являются дублирующими, а некоторые отношения вообще не регулируются нормативно-правовыми актами.

В связи с этим стоит сказать, что для современной России все-таки необходимо принятие новых нормативно-правовых актов, которые будут направлены на наиболее полное регулирование конституционного права на охрану здоровья, а также не лишним было бы провести анализ и обработ-

<sup>1</sup> Доклад министра здравоохранения Российской Федерации В.И. Скворцовой. На заседании итоговой коллегии Минздрава России «Об итогах работы Министерства здравоохранения Российской Федерации в 2015 году и задачах на 2016 год» // Интернет-ресурс URL: <https://static-1.rosminzdrav.ru>.

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации: Принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

ку уже существующей нормативной базы в данной области с целью ликвидации пробелов и недочетов в действующем законодательстве.

Исполнение обозначенных выше позиций, на мой взгляд, вполне могло бы обеспечить удобство применения права при его реализации в сфере здравоохранения и, соответственно, последующего верного толкования правовых норм.

Сегодня темы законодательного развития для Российской Федерации высоки, как никогда, постоянно выходят новые нормативные акты и видоизменяются старые, существенно меняется характер принципов правового регулирования, именно поэтому необходимо заниматься упорядочением действующей нормативно-правовой базы в сфере здравоохранения уже сейчас.

Не лишним будет заметить и о необходимости урегулирования вопроса, связанного с судьбой нормативно-правовых актов, действующих в Российской Федерации формально, так как они полностью разнятся с действующим законодательством.

Конечно, сказать о том, что законодательство требует изменений, достаточно легко, но вот воплотить идею систематизации на практике — процесс не из быстрых. Попытка привести в порядок деятельность, связанную со здравоохранением в России, наталкивается на постоянные и сложно обходимые проблемы.

Две основные причины, на мой взгляд, можно положить в обоснование таких проблем:

1. Попытка систематизации старого законодательства, принятого до того, как в Российской Федерации появилась Конституция 1993 г.

2. Общее состояние массива законодательства.

Как уже говорилось выше: недостаточность и дублирование нормативно-правовой базы очень препятствуют дальнейшему развитию и стопорят все процессы.

Естественно, в том, что качество законодательного регулирования находится не на высшем уровне, нужно обвинять не только законотворческие органы. Многие проблемы, как правило, кроются намного глубже, они напрямую зависят от процессов, протекающих в обществе.

Однако очевидно, что потребность в реформировании медицины на законодательном уровне все же огромна. Вот лишь некоторые тому примеры: защита прав пациентов; страхование юридической ответственности медицинских работников при выполнении профессиональных обязанностей; клонирование (в общем-то, актуальная тема в медицинских кругах в настоящее время) — не урегулированы в должной степени законодательством Российской Федерации.

Итак, основными трудностями, которые негативно сказываются на процессе создания современной и качественной системы здравоохранения в России, являются:

Недостаточно выраженная государственная политика в сфере охраны здоровья граждан. Иными словами, перед государством встает ряд задач (увеличение продолжительности жизни, снижение смертности, повышение рождаемости и т. д.), которые в свою очередь зависят от показателей, пока еще не находящихся на должном уровне своего развития, например: качество оказания медицинских услуг, степень профессиональности врачей, доступность медицинской помощи.

- Разобшенная деятельность представителей правовой и медицинской науки. Здесь важно заметить, что законодательные акты, регулирующие отношения в сфере услуг здравоохранения, принимаются по мере обострения определенных проблем, а медицина, как наука и как область деятельности врачей, насчитывает более 60 видов деятельности<sup>3</sup>, обязательно требующих дополнительного правового регулирования.

<sup>3</sup> Чепурная Е. А. Научный эксперт. Россия 2030 глазами молодых ученых: Материалы II Всероссийской научной конференции. Научное издание. М., 2011. С. 15 // Интернет-ресурс URL: <https://publications.hse.ru>.



- Слабая законотворческая активность субъектов законодательной инициативы.
- Трудности прохождения законов в Государственной Думе.

В настоящее время развитие законодательства о здравоохранении в России идет, в основном, по пути создания пакета из отдельных, специализированных законодательных актов. Однако данная деятельность не должна сводиться к цели создания некоторой совокупности разрозненных актов по узким вопросам, поскольку наиболее приемлемый вариант таков — необходимо создать научно обоснованный и взаимосвязанный кодификационный акт, который и должен стать базовым.

В 1999 г. в конце марта состоялась 1-я Международная научно-практическая конференция «Правовые и социально-экономические аспекты заболеваний опорно-двигательного аппарата. Боль и спине (диагностика, лечение, профилактика)». Невзирая на указанную тематику, с интересным сообщением на ней выступил профессор Сергей Корсаков, заведующий кафедрой судебно-медицинской экспертизы ММА им. И. М. Сеченова, поскольку в тот период времени была выдвинута и обоснована давно назревшая необходимость создания Медицинского кодекса в стране.

Причины такой необходимости были достаточно простыми: врачи нередко оказывались в весьма двусмысленном положении, создавались различные парадоксальные ситуации (к примеру, медицинская помощь срочно необходима для спасения жизни (ребенок умирает!), а больничное учреждение должно обращаться с иском в суд, чтобы он через два — три месяца принял решение о медицинском вмешательстве без согласия родителей), прослеживалась тенденция увеличения количества гражданских дел, связанных с компенсацией вреда, причиненно-

го здоровью человека в процессе оказания медицинской помощи<sup>4</sup>.

По прошествии некоторого времени данная идея по созданию Медицинского кодекса РФ — нового сводного законодательного акта, с внутренней четко определенной структурой, базирующегося на существенной переработке нормативного массива в сфере охраны здоровья населения, — вновь стала актуальной<sup>5</sup>. Тем самым подразумевалось:

- во-первых, создание единого сводного законодательного акта;
- во-вторых, переработка действующих нормативных правовых актов с той целью, чтобы они соответствовали указанному кодексу.

Стоит заметить, что необходимость создания сводного законодательного акта может вполне стать приоритетным и актуальным направлением для совершенствования законодательства о здравоохранении в России в настоящее время. Кроме того, актуальность создания Медицинского кодекса РФ можно объяснить следующими положениями:

1. Необходимостью комплексного реформирования отечественного здравоохранения, в том числе его правового обеспечения.
2. Отсутствием в настоящее время научно-проработанной стратегии законодательства в сфере медицины.
3. Несогласованностью нормативной базы здравоохранения федерального масштаба, субъектов федерации и муниципального уровня.
4. Стремлением обеспечить повышение уровня правовых знаний и правовой культуры медицинских работников.
5. Необходимостью отчетливой правовой регламентации разных систем здравоохранения (государственной, муниципальной и частной).

<sup>4</sup> Корсаков С. А. Медицинский кодекс как первый шаг к медицинскому праву // Медицинский вестник. 1999. № 8 (123). С. 15.

<sup>5</sup> Квернадзе Р. А. Некоторые аспекты становления и развития законодательства в области здравоохранения // Государство и право. 2004. № 8. С. 10.

Создание кодекса — громадная, очень тяжелая, но жизненно необходимая работа, выполнение которой значительно облегчит профессиональную деятельность медицинских работников и, самое главное, будет гарантией здоровья наших граждан.

В заключение хотелось бы отметить, что законодательство в сфере здравоохранения стоит привести в строго сбалансированную систему, где цели и векторы развития не противоречат друг другу, а работают на

общую цель, определенную в ст. 7 Конституции Российской Федерации.

Следует стремиться к тому, чтобы в сфере здравоохранения появилась именно кодифицированная форма, систематизирующая все медицинское законодательство и устраняющая имеющиеся противоречия, порождаемые отсутствием системного подхода, тем самым поднимая на более высокий уровень содержание нормативного материала.

# К ВОПРОСУ О ПРАВЕ ЗАКЛЮЧЕННЫХ ГОЛОСОВАТЬ: ДОЛЖНО ЛИ ОНО ОГРАНИЧИВАТЬСЯ?

**Чепелёв В. А.**

студент 2 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В настоящее время одной из самых злободневных и обсуждаемых проблем нашего избирательного права можно считать проблему возможности заключенных обладать активным избирательным правом, т. е. правом избирать депутатов в представительные органы власти и правом голосовать на референдуме. Согласно ч. 3 ст. 32 Конституции РФ граждане, признанные судом недееспособными, и граждане, находящиеся в местах лишения свободы по приговору суда, вступившему в законную силу, лишены этого права<sup>1</sup>. Вопрос правомерности и соразмерности недифференцированного ограничения избирательных прав заключенных непосредственно затронул Россию в 2013 г., когда ЕСПЧ, рассмотрев жалобу С.Б. Анчугова и В.М. Гладкова, пришел к выводу, что такое ограничение — нарушение ст. 3 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующей право на свободные выборы. Ранее этот вопрос уже прямо поднимался ЕСПЧ дважды: в деле Херста против Соединенного Королевства (2005 г.) и в деле Скопполы против Италии (дело № 3, 2012 г.). Во всех трех случаях (включая дело Анчугова и Гладкова) суд придерживался своей устоявшейся правовой позиции: «в современном демократическом обществе нет места автоматическому лишению избирательных прав», но в то же время возможны определенные ограничения данного права со стороны государства, преследующие «законную цель». Попробуем разобраться, где же заканчиваются пределы усмотрения государства по ограничению

этого права? И не являются ли эти пределы фактическим лишением права голосовать и участвовать в управлении делами государства целой группы граждан.

Начнем с практики ЕСПЧ по данному вопросу. Стоит сказать, что стандарты, установленные Конвенцией по защите прав человека и основных свобод, сами по себе довольно абстрактны: так, в ст. 3 Протокола № 1 к данному документу закреплено, что государства-участники данного многостороннего договора обязуются «проводить с разумной периодичностью свободные выборы путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе законодательной власти». Можно ли считать, что это положение касается лиц, находящихся в местах лишения свободы по приговору суда?

В 2005 г. Суд рассмотрел жалобу Херста на власти Соединенного Королевства по поводу абсолютного лишения избирательных прав заключенных и установил своего рода «стандарт», правовую позицию по данному вопросу. ЕСПЧ отметил, что «не имеет места вопрос о лишении кого-либо закрепленных Конвенцией прав только вследствие своего статуса как лицо, заключенное под стражу по приговору суда за совершение какого-либо преступления». Суд назвал автоматическое лишение избирательных прав заключенных «тупым инструментом, который лишал конвенционного права на участие в голосовании значительную категорию лиц и делал это неизбирательным

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с изм. от 21 июля 2014 г.) // Собрание законодательства РФ. 2014. 04.08. № 31. Ст. 4398.

образом». Общественное же мнение в демократическом обществе, основанном на терпимости, не может являться достаточным основанием для лишения избирательных прав<sup>2</sup>. В этом же деле Суд указал, что ограничения для защиты устоев «правового государства и основ демократии» имеют место быть только в случае наличия двух элементов: законной цели и соразмерных средств, применяемых для её достижения. ЕСПЧ отметил, что такие ограничения могут преследовать широкий круг целей (в деле Херста, как и в деле Анчугова и Гладкова, в дальнейшем такие цели были схожи: «предупреждение совершения преступления путем применения санкций к поведению осужденных, а также цель укрепления чувства гражданского долга и уважения принципа верховенства права»).

Эти цели были признаны ЕСПЧ правомерными. Насчет соразмерности у Суда сформировалась четкая позиция — государства имеют определенные пределы усмотрения, но они не могут быть неограниченными, потому как в случае установления полного запрета на право заключенных голосовать такая мера становится произвольной, ограничивающей право голосовать для заключенных до такой степени, что нарушается его реальное содержание и эффективность. Хотя в Великобритании предусматривались исключения из общего правила: не лишались активного избирательного права граждане, осужденные к лишению свободы за невозможность уплаты долга и за неуважение к суду. Но ЕСПЧ счел эти исключения незначительными. Какое же регулирование ЕСПЧ считает соразмерным?

Ответ на этот вопрос может продемонстрировать дело Скопполы против Италии (дело № 3), решение по которому было вынесено ЕСПЧ в 2012 г. В итальянском уголовном законодательстве предусмотрен «запрет на занятие государственной долж-

ности» в качестве дополнительного наказания за все преступления, совершение которых влечет лишение свободы, а также за отдельные преступления независимо от основного наказания (например, казнокрадство, вымогательство, лжесвидетельство в суде и т. д.). Следует отметить, что указанное дополнительное наказание влечет за собой лишение избирательных прав. В Италии существует определенная дифференциация такого лишения: для лиц, осужденных к лишению свободы на срок от 3 до 5 лет, такое ограничение временное (на 5 лет); для осужденных же на срок более 5 лет лишения свободы оно пожизненное даже после выхода из места отбытия наказания (§ 33, 34 постановления ЕСПЧ по делу Скопполы). Однако существует возможность так называемой реабилитации — по истечении 3 лет после отбытия наказания гражданин может обратиться в суд с заявлением о восстановлении права голосовать, если поведение лица в течение длительного времени было «подлинно хорошим» (ст. 179 УК Италии).

Учитывая вышеуказанные факторы, ЕСПЧ пришел к выводу, что в данном случае, в отличие от дела Херста, итальянская система законодательства не устанавливает абсолютного ограничения на избирательное право заключенных и не нарушает ст. 3 Протокола № 1 к Конвенции. Именно суды применяют данное наказание, принимая во внимание такие факторы, как «тяжесть совершенного преступления и поведения преступника», а также учитывая смягчающие и отягчающие обстоятельства. К тому же данная мера не применяется к тем лицам, которые осуждены к лишению свободы менее чем на 3 года (§106)<sup>3</sup>.

Дело против России, рассмотренное ЕСПЧ в 2013 г. («Анчуглов и Гладков против Российской Федерации»), представляет интерес не только с точки зрения вопроса, касающегося нашей страны. В этом деле ЕСПЧ

<sup>2</sup> Постановление ЕСПЧ от 06.10.2005 «Дело «Херст (Hirst) против Соединенного Королевства (№ 2)»» (жалоба № 74025/01) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Case of Scoppola v Italy (№ 3) (Application 126/05), 22 May 2012 // URL: <http://www.humanrightseurope.org/2012/05/italy-convicted-prisoner-s-vote-ban-not-disproportionate/>.

рассматривал конституционный, а не законодательный запрет голосования для заключенных. Это дело стало камнем преткновения в отношениях ЕСПЧ и российского Конституционного Суда. Решение по делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» стало первым решением ЕСПЧ, проверяемым на возможность его исполнения на территории России по запросу Министерства юстиции после предоставления КС соответствующих полномочий в декабре 2015 г.<sup>4</sup> Вызвано это было установленным ЕСПЧ обязательством принять определенные меры для устранения противоречия между конституционной нормой и ст. 3 Протокола № 1 к Конвенции для исполнения решения по данному делу.

В настоящее время и Анчугов, и Гладков находятся на свободе, однако соответствие нормы национального права Конвенции должно быть достигнуто. В решении ЕСПЧ был отвергнут довод властей Российской Федерации о том, что данное дело отличается от всех остальных, потому что противоречит толкованию ЕСПЧ Протокола к Конвенции не обычный закон, а норма Конституции, причем для изменения положений 2 главы необходимо принимать новую Конституцию. ЕСПЧ отметил, что существующее противоречие между конституционной и конвенционной нормой может быть разрешено «компетентными органами – в первую очередь Конституционным Судом – таким образом, который позволит координировать их действия и избежать конфликта между ними»<sup>5</sup>. Сделано это может быть прежде всего путём толкования ч. 3 ст. 32 Конституционным Судом РФ. Возможные варианты исполнения этой части решения ЕСПЧ были представлены в двух *amicus curia* (заклю-

чениях, представленных в КС при рассмотрении дела «О возможности исполнения постановления Европейского суда по правам человека от 4 июля 2013 года «Анчугов и Гладков против России»»). Эти заключения были подготовлены Институтом права и публичной политики, а также группой ведущих ученых-правоведов<sup>6</sup>.

В обоих предложенных вариантах приоритет отдается варианту такого толкования конституционной нормы, которое соответствовало бы международным обязательствам РФ и принципу *pacta sunt servanda* («договоры должны соблюдаться»). В качестве аргумента приводится Определение Конституционного Суда № 1344-О-Р от 19 ноября 2009 г. В этом решении Конституционный Суд РФ истолковал ч. 2 ст. 20 Конституции, допускающую по своему буквальному смыслу применение смертной казни в качестве уголовного наказания таким образом, чтобы она не противоречила международным обязательствам РФ. Вывод Конституционного Суда был обусловлен двумя факторами: во-первых, существованием международного обязательства Российской Федерации, вытекающего из подписанного, но не ратифицированного Протокола № 6 к Конвенции, и, во-вторых, «динамикой регулирования соответствующих правоотношений и тенденций в мировом сообществе».

Динамика развития избирательного права в мире развивается в сторону постепенного уменьшения ограничений избирательных прав, в том числе и для заключенных: по состоянию на 2005 г. 13 европейских стран устанавливали абсолютный запрет на активное избирательное право заключенных, в 2012 г. число таких стран снизилось до 7, а в 2015 г. таких стран уже насчиты-

<sup>4</sup> Федеральный конституционный закон от 14.12.2015 № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 16.12. N 284.

<sup>5</sup> Постановление ЕСПЧ от 04.07.2013 «Дело «Анчугов и Гладков (Anchugov and Gladkov) против Российской Федерации» (жалоба N 11157/04, 15162/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2014. N 2.

<sup>6</sup> Заключение о толковании статьи 32 (часть 3) Конституции Российской Федерации для целей определения возможности исполнения постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» от Автономной некоммерческой организации «Институт права и публичной политики» // URL: <http://www.ilpp.ru> (дата обращения — 01.11.2016 г.).

вается всего 6 (Россия, Армения, Болгария, Венгрия, Соединённое Королевство и Эстония). В Венгрии такой запрет был исключён из конституции, хотя и сохранился на законодательном уровне. Какие же варианты толкования Конституции были предложены авторами:

1. Предоставление всем осуждённым к лишению свободы права ходатайствовать перед судом о восстановлении права избирать по отбытии, например, части срока лишения свободы, дающего право на условно-досрочное освобождение в соответствии с ч. 3 ст. 79 УК РФ.

2. Сохранение права избирать только за осуждёнными, содержащимися в колониях-поселениях (ч. 1 ст. 58 УК РФ), — данный вариант наиболее прост для реализации.

3. Автоматическое предоставление права голосовать заключенным, осужденным к лишению свободы за определенные категории преступлений, то есть признание такого лишения в качестве меры уголовно-правового характера, «определяемой судом на основе индивидуального подхода» (например, за преступления небольшой и средней тяжести, наказание за которые не превышает 3 лет лишения свободы и 5 лет соответственно — в соответствии со ст. 15 УК РФ).

19 апреля 2016 г. было вынесено Постановление Конституционного Суда по делу о возможности исполнения постановления Европейского суда по правам человека от 4 июля 2013 г. «Анчугов и Гладков против России». В нём Суд признал невозможным исполнение решения ЕСПЧ как в отношении заявителей (они не могли рассчитывать на доступ к активному избирательному праву

ни по Конституции, ни «по международным правовым стандартам»), так и по вопросу внесения в «российскую правовую систему изменений, которые позволяли бы ограничивать в избирательных правах не всех осужденных, содержащихся в местах лишения свободы». Предписание ч. 3 ст. 32 Конституции носит, по мнению суда, императивный характер и распространяется на всех заключенных, однако КС отметил, что федеральный законодатель может «оптимизировать уголовное законодательство» путём перевода, например, отбывания наказания в колониях-поселениях в разряд самостоятельного вида наказания, связанного с принудительным ограничением свободы: в этом случае избирательные права осуждённых на такой режим отбывания наказания не будут ограничены<sup>7</sup>.

Решение КС РФ вполне можно признать носящим компромиссный характер, но в то же время каких-либо гарантий малейшего послабления в плане права заключенных голосовать нет: формулировка «федеральный законодатель вправе...» не означает, что правовое регулирование в этом вопросе будет осуществлено. Нам кажется, Россия должна стремиться к идеалам демократии, справедливости, первостепенного обеспечения прав и свобод каждого гражданина в соответствии со ст. 2 Конституции РФ, поэтому недифференцированное лишение заключенных избирательных прав не представляет соразмерным обеспечению «законных целей» и может быть истолковано Конституционным Судом в соответствии с современными тенденциями развития избирательного права.

<sup>7</sup> Интернет-портал Конституционного суда РФ. Раздел «новости» // URL: <http://www.ksrf.ru/ru/News/Pages/ViewItem.aspx?ParamId=3281>.

# АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБНАРУЖЕНИЯ ВЗРЫВЧАТЫХ ВЕЩЕСТВ И ВЗРЫВНЫХ УСТРОЙСТВ ПРИ ОБЕСПЕЧЕНИИ ТРАНСПОРТНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Гусев К. Г.,  
Мамедгасанов С. И.

студенты 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В настоящее время безопасность на транспорте является одной из самых актуальных тем: из-за большого скопления людей взрывы на транспортных объектах приводят к значительному числу жертв, как непосредственных, так и косвенных — такие дела имеют широкий общественный резонанс и приводят к устрашению населения, панике. Преступления, совершаемые с использованием взрывчатых веществ (далее — ВВ) и взрывных устройств (далее — ВУ) на транспорте — это в большинстве случаев профессиональные преступления террористической направленности, которые наносят обществу значительный ущерб. По мнению Ю. М. Волынского-Басманова, «теракт сегодня — это четко спланированное мероприятие, за которым, как правило, стоят недели и месяцы усиленной подготовки, а также мощное финансирование»<sup>1</sup>.

Опыт работников служб безопасности на транспорте показывает, что применение технических средств обнаружения взрывчатых веществ и взрывных устройств не всегда дает ожидаемый результат. В наше время не существует технических средств, позволяющих быстро и точно определить в толпе человека, несущего ВУ. Большинство таких средств направлены на выборочную про-

верку «подозрительных лиц» и «подозрительного багажа». Каждое из этих средств имеет свои плюсы и минусы.

Все технические средства, позволяющие обнаружить ВВ и ВУ на транспорте, можно разделить на две большие группы: технические средства, служащие для предотвращения взрыва (используются до взрыва), и средства, используемые уже после совершения взрыва.

В первую группу входят:

Металлоискатели (далее — МИ) — один из наиболее распространенных и эффективных способов обнаружения ВУ, относящихся к устройствам досмотра. Основная задача МИ — обнаружение ВУ, имеющего в своем составе металлические части. Одним из основных преимуществ — и, одновременно, недостатков — МИ является их высокая чувствительность. МИ реагируют на металл, керамику и пластик, независимо от их предназначения (МИ не отличит ВУ от протеза). Сотрудникам транспортной безопасности приходится снижать чувствительность МИ во избежание слишком большого числа ложных срабатываний, приводящих к замедлению процесса досмотра и раздражению граждан. Так, при настройке МИ на обнаружение с высокой вероятностью (0,99

<sup>1</sup> Волынский-Басманов Ю. М., Эриашвили Н. Д. Профайлинг: технологии предотвращения противоправных действий. М.: Юнити, 2012. С. 18.

<sup>2</sup> Сильников М. В., Чернышев М. В. Методы обнаружения взрывчатых веществ на воздушном транспорте. М.: Статут, 2011. С. 5.

для пистолета Макарова) происходит большее число ложных срабатываний (30–60%)<sup>2</sup>.

Газоанализаторы — один из самых надежных средств поиска; это измерительный прибор для определения качественного и количественного состава смесей газов ВВ и ВУ. Основные задачи: досмотр лиц, автомобилей, предметов, экспресс анализ ВВ. Основной плюс данного прибора — его высокая чувствительность (наравне со служебными собаками). К недостаткам можно отнести: расстояние использования (эффективно работает на расстоянии 10 см от объекта, так как с увеличением расстояния сильно падает концентрация паров ВВ) и слабое обнаружение ВВ в герметичных емкостях (стеклянных, металлических, пластиковых).

Средства биометрии — это средства выявления преступных намерений отдельных лиц, предотвращения террористических актов и несанкционированного доступа к охраняемым объектам. К ним относятся: распознавание по лицу, отпечаткам пальцев, по голосу, по радужной оболочке глаза и др. Сущность состоит в анализе статических (неизменных) образов личности, данных от рождения, и динамических, отражающих особенности быстрых подсознательных движений. Несмотря на то, что использование таких средств сейчас получило широкое распространение, недостатков у них, возможно, больше, чем достоинств. Например, данная система очень часто производит ложные опознания: недавно эксперты просмотрели записи автоматического распознавания лиц марки *Faceltvisionics* и выяснили, что за два месяца работы системе не удалось распознать ни одного из преступников, чьи изображения находятся на базе данных управления, при этом система произвела множество ложных опознаний<sup>3</sup>. Представляется, что эффективность биометрических средств можно повысить, если использовать их в совокупности с методикой профайлинга.

Рентгенотелевизионные микроскопы применяется при осмотре подозрительных предметов, находящихся в непрозрачных средах (сумках, багажах). Осмотр осуществляется при помощи досмотровых комплексов. Минус данной установки — большие габариты, что позволяет использовать ее только в стационарном варианте. Принцип работы заключается в том, что просвечивание каждого слоя биологической ткани осуществляют в импульсном режиме с помощью рентгеновской трубки с вращающимся (например, вокруг тела человека) щелевым коллиматором. Степень ослабления рентгеновского излучения измеряется большим количеством высокочувствительных детекторов, после чего вся информация обрабатывается на ЭВМ<sup>4</sup>.

Средство ядерного резонанса основано на достижениях ядерной физики, а точнее говоря, на принципе поглощения ядрами энергии отдельных радиочастот и ее дальнейшего излучения. В системах безопасности применяется метод ядерно-квадрупольного резонанса. Отечественного производства данных средств пока не существует (и это их главный недостаток), в современных системах безопасности используются зарубежные образцы (компаний США и Великобритании). Преимуществом данных средств является то, что они не содержат радиоактивных веществ и потому не требуют специальных разрешений на использование<sup>5</sup>.

Все описанные средства уже применяются для обеспечения безопасности на транспорте, но, помимо них, могут использоваться и другие, как традиционные (служебная собака), так и перспективные в будущем (пчелы в роли анализаторов<sup>6</sup>).

Вторую группу средств, используемых уже после совершения взрыва, составляют технические средства различного назначения.

<sup>3</sup> Сильников М. В., Чернышев М. В. Указ соч. С. 7.

<sup>4</sup> Волков С. А. 6 способов обнаружить взрывчатку/корреспондент. М.: Forbeslife, 2014. С. 3–5.

<sup>5</sup> Сильников М. В., Чернышев М. В. Указ. соч. С. 8.

<sup>6</sup> Волков С. А. Указ. соч. С. 4.



Во-первых, это средства обеспечения безопасности следственно-оперативной группы. К ним относятся средства радиоэлектронного подавления сигналов радиоприемных устройств управления минно-взрывными устройствами. Они предназначены, прежде всего, для предотвращения повторных взрывов заложенных неразорвавшихся ВУ и для обеспечения безопасности при осмотре несработавшего ВУ.

Во-вторых, компьютеризированные портативные детекторы взрывчатых веществ и газоанализаторы паров, предназначенные для определения химического состава ВВ на месте его обнаружения. Они позволяют делать заборы воздуха для дальнейшего изучения проб вещества в лабораторных условиях.

В-третьих, обнаружители исполнительных механизмов ВУ. Они предназначены для поиска деталей, составляющих ВУ, и обнаруживают механические, электромеханические и электронные (в том числе и наручные) часовые устройства, а также электронные устройства дистанционного управления, снабженные дешифраторами команд (на базе пейджером, сотовых телефонов и т. п.), используемых для управления взрывными устройствами. Данные предметы представляют огромный интерес для всестороннего расследования уголовных дел террористической направленности.

В-четвертых, устройства локализации и подавления энергии взрыва (типа «фонтан»)<sup>7</sup>, используемые при нахождении на месте криминального взрыва дополнительных неразорвавшихся ВУ. К таким устройствам относятся и взрывотехнические вакуумные камеры. Камера может быть использована для оценки последствий взрыва снарядных

взрывателей, электродетонаторов, самодельных взрывных устройств, определения пригодности взрывчатых веществ к производству взрыва.

И, наконец, специализированные взрывотехнические комплексы. По мнению одного из экспертов-взрывотехников, комплексы позволяют определять объем газообразных продуктов взрыва и осуществлять их отбор для анализа на хроматографе или газоанализаторе. Используются, как правило, в специальных передвижных взрывотехнических лабораториях и занимают достаточно большой объем места.

Несмотря на то, что на данный момент существует довольно много технических средств, способных обнаружить ВВ и ВУ, существуют такие соединения взрывчатых веществ, которые практически невозможно обнаружить. Это — бинарные взрывчатые вещества.

Бинарные ВВ — это смеси двух компонентов (каждый из которых тоже может быть смесью), при взаимодействии которых образуется взрыв. Так как взрыв — это реакция окисления, то один компонент является окислителем, другой — горючим. Каждый компонент может быть либо взрывчатым, либо нет.

Итак, ни одно из описанных технических средств не обеспечивает 100%-ную эффективность и надежность обнаружения ВВ и ВУ. В связи с тем, что взрывные устройства постоянно модифицируются, а взрывчатые вещества приобретают наиболее сложный вид, необходимо развивать средства их обнаружения, в первую очередь совершенствуя компьютерное обеспечение данных устройств.

<sup>7</sup> Дворкина А. И., Бертовского Л. В. Тактика следственных действий (осмотр места происшествия и допрос). М.: Экзамен, 2011. С. 164–165.

# ИНСТИТУТ ШТРАФНЫХ УБЫТКОВ: ПРАКТИКА ЗАРУБЕЖНЫХ СУДОВ И ПЕРСПЕКТИВЫ ИНТЕГРАЦИИ В РОССИЙСКОЕ ПРАВО

**Ботнева В. С.**

студентка 1 курса магистратуры ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Помимо обычного возмещения вреда от деликта, в праве стран общего права предусмотрен институт штрафных убытков (punitive (or exemplary) damages). Лицо, неоднократно и злобно нарушающее права других субъектов, обязано выплатить в пользу истца-потерпевшего установленную судом сумму денег (помимо основной суммы, требуемой истцом), во много раз превышающую размер убытков.

Подобные нарушения известны и российскому потребителю: обман на небольшую сумму денег подчас приносит компании огромный доход. Пример, с которым сталкивались, пожалуй, многие: компания МТС без согласия клиента ввела его номер в базу подписки на рассылку услуги, и деньги за это месяц снимались со счета. После жалобы МТС деньги на счет вернула<sup>1</sup>. Да, обошлось без суда, и компания отреагировала на жалобу. Но из огромного числа обманутых обращаются за защитой прав единицы; компаниям проще «тихо» выплатить им компенсацию, чем прекратить злоупотребление.

Punitive damages появились в практике судов общего права как раз для того, чтобы наказать компании и корпорации за подобные мошеннические схемы и показать

остальным неэффективность и наказуемость обмана.

Особенности института штрафных убытков: они устанавливаются исключительно решением суда или вердиктом присяжных заседателей; размер штрафа определяется судом самостоятельно, исходя из обстоятельств дела и серьезности правонарушения, и, как правило, во много раз превышает цену иска; учитываются не только юридические факты конкретного деяния, но и степень морально-эмоционального вреда, причиненного потерпевшему, степень «злобности» правонарушителя, его циничность и безразличие к причиненному им вреду и массовость подобных деяний в обществе<sup>2</sup>. Крупные суммы выплат выполняют как карательную, так и превентивную функции.

Знаменитый пример: «The McDonald's hot coffee case»<sup>3</sup>. Пожилая американка обожглась горячим кофе из Макдональдса, долго лечилась, подала претензию к ресторану, после отказа заявила иск в суд. В процессе выяснилось, что посетители ресторана не раз обжигались кофе, приготовленным с нарушением рецептуры (температура выше 100 градусов, стаканчик небезопасен), подавали претензии, но администрация не принимала действий по изменению тех-

<sup>1</sup> Жалоба гражданина Dostoevski., г. Салават, № 3164. // Я имею право! Журнал рассерженного гражданина: <http://impravo.ru/jaloba/3164--kak-mts-obmanyvaet-svoih-klientov.html>. 12.03.2012.

<sup>2</sup> Valdez E., Lovett W. A. Punitive damages, and tort reform // Tort Trial & Insurance Practice Law Journal. Vol. 38, No. 4 (SUMMER 2003). PP. 71–84.

<sup>3</sup> Liebeck v. McDonald's Restaurants, P. T. S., Inc., No. D-202 CV-93-02419, 1995 WL 360309 (Bernalillo County, N. M. Dist. Ct. August 18, 1994) // <http://lektsii.net/2-90515.html>. 16.02.2015.

нологии приготовления или модернизации стаканчиков. Суд присяжных постановил выплатить истцу 160000 долларов на лечение и 2,7 миллиона в качестве штрафных убытков.

Конечно, если посмотреть на всю американскую судебную практику, то можно найти массу спорных примеров выплат штрафных убытков. Так, вдова отсудила у табачной компании 23,6 миллиарда долларов, когда ее муж-курильщик скончался от рака<sup>4</sup>. Однако общая суть института punitive damages направлена на повышение уровня добросовестности в коммерческих отношениях.

Доктрина и законодатели разных стран неоднозначно реагируют на систему штрафных убытков. Правоведы Германии, например, настроены исключительно против, считая, что наказание причинителя вреда допустимо только в уголовных делах, а потому штрафные убытки противоречат принципам гражданского права. Иные европейские страны в большинстве своем также воздерживаются от массового присуждения сверхкомпенсационных убытков<sup>5</sup>.

В России целесообразность интеграции этого института вызывает споры. Экономические планы и программы по антимонопольной политике предлагают установить правовой механизм, позволяющий взыскивать с нарушителей многократные убытки в пользу потерпевших. Однако некоторые ученые считают, что такой механизм противоречит общим принципам российского права, устанавливая публичную ответственность за частноправовые отношения<sup>6</sup>.

В нашем праве существуют два способа борьбы со злоупотреблениями компаний. Один из них — деятельность государства по установлению контроля качества предпринимательской деятельности, а другой — действия самих граждан по обеспечению и охране своих прав.

Практика, увы, показывает, что россиянин редко идет отстаивать свои права. Если редкие активисты и выигрывают спор с крупной компанией, она продолжает обманывать других, не теряя дохода. Представляется, что в ситуации, когда граждане снимают с себя ответственность за защиту своих прав и благосостояние, ее должно принять на себя государство, установив эффективные меры воздействия на недобросовестных субъектов права. А с учетом того, что в государственный фонд уходят налоги только с легальной части прибыли, от подобных экономических махинаций страдают не только граждане, но и само государство.

Ст. 14.7 КоАП РФ устанавливает за обман потребителей штраф в размере от 20 до 50 тысяч рублей для юридических лиц. Если сопоставить эту сумму с доходом крупных предприятий, полученным за счет обманутых граждан, то она очевидно ничтожно мала и неспособна обеспечить добросовестность предпринимателей.

Очевидно, что необходимо радикально менять способы обеспечения контроля за деятельностью хозяйствующих субъектов и установления ответственности за гражданские правонарушения. Опыт стран общего права показывает эффективность института штрафных убытков, в результате чего решение о его заимствовании представляется логичным и целесообразным, однако полная рецепция института punitive damages невозможна, хотя бы из-за различий в законодательной системе.

В Своде Законов США<sup>7</sup> прописано, что любое лицо, коммерческой деятельности которого был нанесен ущерб в результате каких-либо действий, запрещенных антимонопольным законодательством, имеет право на предъявление иска о возмещении ущерба, причиненного этими действиями,

<sup>4</sup> Philip Morris USA Inc. v. Williams, 556 U. S. 178 (2009) No. 07–1216 // SUPREME COURT OF THE UNITED STATES. October, 2006. PP. 1–21.

<sup>5</sup> Morris C. Punitive Damages in Tort Cases // Harvard Law Review, Vol. 44, No. 8 (Jun., 1931), pp. 1173–1209.

<sup>6</sup> См., напр.: Яковлев В. Ф. Россия: экономика, гражданское право (Вопросы теории и практики). М.: РИЦ ИСПИ РАН, 2000. С. 82–107.

<sup>7</sup> Свод законов Соединенных Штатов Америки — *United States Code*: uscode.house.gov.

в трехкратном размере. Получается, что государство поддерживает публичный порядок защиты частных прав. В нашей стране работает принцип невмешательства государства в частноправовые отношения.

Различны и процедуры рассмотрения споров, и особенности судебной системы — в российском гражданском процессе отсутствуют присяжные. В результате полного замещения института штрафных убытков нам придется либо оставлять вопрос о назначении этой компенсации на усмотрение судьи, что влечет за собой определенные коррупционные риски, либо менять свою судебную систему<sup>8</sup>.

Есть мнения, что рецепция штрафных убытков Россией уже частично произошла. Для этого есть основания, так как в общем праве в понятие *exemplary damages* входит как минимум три вида выплат: за особые страдания потерпевшего, за доход, полученный от совершения правонарушения, за особенную возмутительность действий правонарушителя<sup>9</sup>. Как видим, у первых двух пунктов есть аналоги в отечественном деликтном праве. Так, в п. 2 ст. 15 ГК РФ установлено, что если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, то пострадавшее лицо вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере, не меньшем, чем такие доходы. Однако такие дела на сегодняшний день представляют наибольшую сложность в рассмотрении и, скорее, опровергают, чем доказывают эффективность отечественного института судебной защиты<sup>10</sup>.

Аналогия с английским правом прослеживается и в ФЗ «О защите прав потребителей», ст. 13 которого говорит о возмеще-

нии вреда потребителю в полной мере сверх законной неустойки. Однако и эту норму нельзя считать формой штрафного убытка, так как исполняется она по своим особым правилам, не совпадающим с признаками *punitive damages*. П. 6 этой же статьи гласит, что за неудовлетворение в добровольном порядке требований потребителя на нарушителя судом налагается штраф в размере 50% от суммы, присужденной потребителю. Этот пункт ближе по своей сути к общеправовому понятию *punitive damages*, но вот тут-то и возникает вопрос — кому платятся эти деньги? Понятие «штраф» в российском законодательстве подразумевает, что деньги изымаются в пользу государства. Штрафные убытки же присуждаются истцу. До 2012 г. Верховный Суд РФ толковал отечественную норму именно как штраф, однако затем изменил свою позицию, указав, что компенсация присуждается в пользу потребителя<sup>11</sup>.

Сразу же возникает диссонанс в толковании понятия «штраф» и ставится под сомнение его публичный характер.

Подобное изменение вызывает также массу вопросов относительно справедливости такого взыскания исключительно в пользу истца. С одной стороны, граждан необходимо мотивировать, иначе система попросту не будет работать. С другой, есть опасность массового наплыва необоснованных исков, с чем уже столкнулись США и Великобритания<sup>12</sup>. Более того, в нашей стране от имени потребителя часто выступают общественные организации как публичные образования. Исходя из принципа справедливости, часть выигранной суммы должна уплачиваться в фонд этих организаций.

<sup>8</sup> Будилин С. Л. Штрафные убытки. Теперь и в России? // Вестник гражданского права. 2013. № 4. С. 19–52.

<sup>9</sup> Budylin S. Punitive Damages as a Social Harm Measure: Economic Analysis Continues // Oklahoma City University Law Review. 2006. Vol. 31. No. 3. Pp. 457–505.

<sup>10</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 21.01.2014 N 6878/13 по делу NA40–34803/12–161 // СПС «КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru>.

<sup>11</sup> П. 10 Письма Роспотребнадзора от 23.07.2012 № 01/8179-12-32 «О постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2012 года № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // СПС «КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru>.

<sup>12</sup> Bannon A. Federal Judicial Vacancies: The Trial Courts. Brennan Center for Justice Analyses, NY school of Law. 2013. P. 6.

Вопрос о субъектах, которым судом должны присуждаться штрафные убытки, составляет одну из проблем интеграции рассматриваемого института<sup>13</sup>. В этом случае представляется важным наиболее четким образом прописать круг субъектов, имеющих право на получение денежных сумм, и процентное соотношение долей в случае множественности истцов.

Другую проблему составляет вопрос о размере присуждаемого возмещения. Поскольку правовая природа штрафных убытков подразумевает установление этой санкции только судом, то прописать в договоре ее размер, как в случае с договорной неустойкой, невозможно. Для сверхкомпенсационных убытков в России (например, в праве интеллектуальной собственности) предусмотрен принцип кратности. В США и Англии размер возмещения назначается присяжными самостоятельно, исходя из различных оснований, не только экономических, но и моральных. Установление такого порядка определения размера компенсации в России влечет риск увеличения числа коррупционных преступлений и необоснованно завышенных или заниженных сумм.

Еще один вопрос — с кого взыскивать компенсацию в случае спора с филиалом компании? Огромное число организаций, обслуживающих российских потребителей, являются иностранными франшизами. Предъявление исков и установление компенсаций им может оказаться неэффективным, так как зачастую они не в силах изменить стиль своей работы в силу учредительных документов. Возбуждение же процесса против головной организации может повлечь за собой ряд международных частноправовых конфликтов и существенно замедлить процедуру защиты прав граждан. В связи с этим в случае внедрения штраф-

ных убытков перед Россией встает необходимость урегулирования этого вопроса путем подписания новых международных соглашений и продумывания системы реального и эффективного функционирования защиты прав потребителей, имеющих претензии к международным компаниям.

Разумеется, полной рецепции института штрафных убытков в условиях нашей страны произойти не может. Но частичное заимствование необходимо — в той части, в которой он не противоречит российскому законодательству. Можно ввести установления сверхкомпенсационных убытков не только в отношениях между юридическими лицами, но и в отношениях между юридическим и физическим лицом. Это будет непосредственной защитой слабой стороны, более эффективно обеспечит защиту прав частных лиц и уменьшит общее число нарушений, вызванных недобросовестной предпринимательской деятельностью.

Механизм осуществления института нужно тщательно продумать: четко прописать процедуру и критерии определения размера выплат; определить круг субъектов, уполномоченных рассчитывать и устанавливать размер возмещения; разработать список критериев, достаточных для назначения суммы, сверх обычной. Эти критерии можно позаимствовать из опыта США, например, циничное отношение правонарушителя к содеянному, многократно повторяющееся деяние и основания, позволяющие считать нарушение прав граждан злостным. Скорее всего, рассмотрение подобных исков необходимо будет осуществлять коллегиально, с привлечением большого числа специалистов. Это может также повлиять на сроки рассмотрения дела, в связи с чем необходимо продумать меры по предотвращению затягивания дела, например, ввести заочное производство.

<sup>13</sup> Елисеев Н. Г. Многократные убытки за нарушение антимонопольного законодательства: перспективы появления в российском праве // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2013. № 8. С. 4–15.

# ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫЕ КОРПОРАЦИИ КАК СУБЪЕКТЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Паршукова А. П.

студентка 3 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В последние десятилетия наиболее дискуссионным является вопрос о статусе транснациональных корпораций как субъектов международного права, что объясняется их значительным влиянием на сферы экономики, труда и, как следствие, появлением новых правовых механизмов в указанных сферах.

Дискуссионность отнесения транснациональных корпораций (далее — ТНК) к субъектам международного публичного права проявляется в том, что отношения с их участием регулируются нормами международного частного права.

Большинство авторов не признают публичную правосубъектность ТНК, отмечая, что для признания правосубъектности субъект должен не только обладать правоспособностью, дееспособностью и деликтоспособностью, но и непосредственно создавать новые нормы международного права.

Такова позиция Г. В. Игнатенко<sup>1</sup>, Н. М. Чепурновой<sup>2</sup>, К. А. Бекяшева<sup>3</sup>. Однако некоторые учёные опровергают данную концепцию. В частности, И. И. Лукашук считает, что статус транснациональных корпораций регулируется общими принципами международного права. Признание ТНК субъектами международного права учёный связывает с их ролью в мировых процессах, их контролем крупных секторов экономики, влиянием, превосходящим многие государ-

ства, стремлением ТНК пролоббировать свои интересы на уровне национального и транснационального законодательства<sup>4</sup>.

По нашему мнению, частноправовой характер статуса транснациональных корпораций проявляется уже на этапе определения указанных субъектов.

Дефиниция транснациональной корпорации, согласно официальному определению ООН, — это международно-оперирующие фирмы в двух или более странах и управляющие этими подразделениями из одного или нескольких центров. Экспертами к таким фирмам относятся любые производственные, коммерческие, лизинговые, иные корпорации, деятельность которых осуществляется в двух и более государствах<sup>5</sup>.

Однако официальное определение не отражает всей сущности ТНК, вследствие чего отграничение указанных субъектов от иных схожих невозможно без обращения к экономике и, как следствие, нормам международного частного права.

В экономике обязательными признаками ТНК являются национальные компании, подчинённые нормам национального законодательства, имеющие национальный капитал, обладающие при этом зарубежными активами и осуществляющие хозяйственную деятельность через заграничные филиалы и дочерние общества<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Игнатенко Г. В., Тиунова О. И. Международное право. М., 2013. С. 68.

<sup>2</sup> Чепурнова Н. М. Международное право. М., 2008. С. 38.

<sup>3</sup> Бекяшева К. А. Международное публичное право. М., 2009. С. 120.

<sup>4</sup> Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть. М., 2005. С. 216.

<sup>5</sup> Официальный сайт Организации Объединённых Наций. URL: <http://www.un.org/ru/index.html> (дата обращения: 06.10.2016).

<sup>6</sup> Мильнер Б. З. Теория организации. М., 2012. С. 572.

Как видно из вышеизложенного, правовая природа ТНК неразрывно связана с институтами собственности, коммерческой практикой и, разумеется, трудовыми отношениями.

Подтверждением данного тезиса служит особое внимание Международной Организации Труда к деятельности ТНК. В 2002 г. по инициативе МОТ была создана Всемирная комиссия по социальным последствиям глобализации, которая подготовила доклад «Справедливая глобализация: создание возможностей для всех».

Результатом работы комиссии 12 стало принятие МОТ Декларации «О социальной справедливости в целях справедливой глобализации» 2008 г., посвященной проблемам защиты социальных прав в условиях процесса глобализации. Таким образом, МОТ была предпринята попытка реализации концепции достойного труда применительно к взаимодействию ТНК как работодателя и физических лиц как работников.

Указанный факт также подтверждает, что ТНК не создают новые нормы международного публичного права. Их деятельность может выступать в качестве предпосылки нормотворчества иных субъектов.

Таким образом, по нашему мнению, вопрос наделения транснациональных корпораций международной публичной правосубъектностью представляется ошибочным.

Разграничение предметов частного и публичного права четко определяет сферу деятельности ТНК, а отсутствие признака нормотворчества позволяет сделать однозначный вывод о том, что транснациональные корпорации являются субъектами международного частного права.

Тем не менее, международное право находится в динамике, постоянно развивается, создавая новые институты и механизмы регулирования. В будущем не исключается наделение ТНК нормотворческой компетенцией, следовательно, не исключается их потенциальная возможность быть субъектами международного публичного права.

# ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ПРАВОВОГО СТАТУСА КВАЛИФИКАЦИОННЫХ КОЛЛЕГИЙ СУДЕЙ

**Фомина Е. В.**

соискатель кафедры организации судебной и правоохранительной деятельности ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Термин «статус» широко употребляется в законодательстве и в юридической литературе<sup>1</sup>. Категория «правовой статус» довольно часто встречается в различных нормативных правовых актах (Конституции РФ и иных источниках права). В настоящее время термин «статус» используется почти в 200 федеральных законах, в том числе кодифицированных (например, ст. 125 ГК, ст. 45 НК), но крайне редко раскрывается. Он также весьма популярен и в правовой науке<sup>2</sup>.

В последние десятилетия в науке ведется разработка конструкций статусов различных субъектов права — государства, территориальных образований, органов государственной власти, объединений граждан и отдельных групп граждан и других субъектов права.

По отношению к квалификационным коллегиям судей при анализе понятия правового статуса следует использовать конструкцию правового статуса государственных органов.

Применительно к органам государственной власти наиболее распространено отождествление правового статуса органа вла-

сти с его компетенцией. Представляется, что в подобном случае можно вести речь лишь о статусе в узком смысле слова. Такой подход представляется ограниченным, не раскрывающим сущности того или иного органа государственной власти. Поэтому необходимо рассматривать вопрос о статусе в широком смысле как совокупности элементов, характеризующих, в частности, орган со всех сторон<sup>3</sup>. В его содержание, как правило, включают порядок формирования, задачи и функции, принципы деятельности, права и обязанности (полномочия), гарантии деятельности и ответственность.

Правовой статус квалификационной коллегии как органа судейского сообщества регулируется нормами публичного права: конституционного, уголовно-процессуального, гражданско-процессуального, международного и других отраслей права. Однако четко определить отраслевой статус квалификационных коллегий не представляется возможным, поскольку они являются специфическим субъектом права. Хотя в науке есть работы, где квалификационные коллегии рассматриваются с точки зрения административного права<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России. М.: Изд. группа «ИНФРА-М-НОРМА», 1997; Правовой статус Президента Российской Федерации / Под общ. ред. Ю. А. Дмитриева. М., 1997; Лебедев А. Н. Статус субъекта Российской Федерации (основы концепции, конституционная модель, практика). М.: Ин-т государства и права РАН, 1999 и др.

<sup>2</sup> См. об этом, например: Богданова Н. А. Система науки конституционного права. М., 2001. С. 63; Бутусова Н. В. Российское государство как субъект конституционно-правовых отношений. Воронеж, 2005. С. 30–31, 42–43; Нудненко Л. А. Конституционно-правовой статус депутата законодательного органа государственной власти в Российской Федерации. СПб., 2004. С. 45–60.

<sup>3</sup> Несмеянова С. Э. Понятие и структура конституционно-правового статуса органа государственной власти (на примере Конституционного Суда РФ) // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 7. С. 5–9.

<sup>4</sup> Машкина Т., Морозова Н. Правовая природа квалификационных коллегий судей // Российская юстиция. 2003. № 12.



Правовой статус квалификационной коллегии судей — это совокупность правовых норм, содержащихся в нормативных правовых актах и характеризующих этот орган как часть судейского сообщества, определяющих его как самостоятельную организационную единицу, а также как орган, участвующий в осуществлении особой функции государства — управлении судейскими кадрами. Правовой статус — сложная правовая конструкция, сердцевину которого составляют полномочия квалификационных коллегий (их права и обязанности).

Элементами правового статуса квалификационных коллегий являются: порядок формирования и организация квалификационных коллегий; принципы и гарантии деятельности квалификационных коллегий; компетенция и ответственность. Центральное место в структуре статуса квалификационных коллегий занимает компетенция (система полномочий) коллегий.

Для характеристики элементов правового статуса квалификационных коллегий и особенностей правового регулирования их деятельности важным представляется вопрос *о целях и задачах квалификационных коллегий*. Цели и задачи предопределяют функции и полномочия органа (квалификационных коллегий судей).

Федеральный конституционный закон о судебной системе РФ<sup>5</sup> в ст. 29 определяет, что органы судейского сообщества формируются для выражения интересов судей как носителей судебной власти. Федеральный закон об органах судейского сообщества в РФ<sup>6</sup> повторяет положение ФКЗ и определяет задачи органов судейского сообщества (ст. 4). Следует признать, что более точно цель квалификационных коллегий формулировал Закон СССР «О статусе судей в СССР» (п. 1 ст. 15): квалификационные коллегии

создаются в целях обеспечения выдвижения на судебную работу достойных кандидатов и усиления гарантий независимости судей. Цель обеспечения независимости судей и судебной власти органами судейского сообщества и органами, участвующими в формировании судейского корпуса, провозглашается и международными актами, регулирующими статус судей и принцип независимости судебной власти (см. пар. 1.2.). Цель квалификационных коллегий как гаранта независимости судей подтверждается и положением ч. 1 ст. 9 Закона о статусе судей в РФ<sup>7</sup>.

Основными задачами органов судейского сообщества являются согласно Закону об органах судейского сообщества: содействие в совершенствовании судебной системы и судопроизводства; защита прав и законных интересов судей; участие в организационном, кадровом и ресурсном обеспечении судебной деятельности; утверждение авторитета судебной власти, обеспечение выполнения судьями требований, предъявляемых кодексом судейской этики.

Следует признать, что для квалификационных коллегий прежде всего актуальны будут задачи утверждения авторитета судебной власти, обеспечения выполнения судьями требований, предъявляемых Кодексом судейской этики, и участия в кадровом обеспечении судебной деятельности, хотя последняя задача является, скорее, функцией квалификационных коллегий.

Однозначного определения функций квалификационных коллегий судей в российской юридической науке не существует. Можно выделить следующие функции квалификационных коллегий: участие в формировании кадрового корпуса судей, обеспечение развития судейской карьеры, привлечение судей к дисциплинарной ответственности, организационную.

<sup>5</sup> Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 05.02.2014) «О судебной системе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. 06.01. № 1. Ст. 1.

<sup>6</sup> Федеральный закон от 14.03.2002 № 30-ФЗ (ред. от 05.10.2015) «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2002. 18.03. № 11. Ст. 1022.

<sup>7</sup> Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. 30.07. № 30. Ст. 1792.

Принципы и гарантии деятельности квалификационных коллегий. В своей деятельности квалификационные коллегии опираются на принципы, определяющие сущность органов судейского сообщества. Деятельность квалификационных коллегий судей характеризуется принципами, общими для всех органов судейского сообщества, и специальными, определенными для деятельности квалификационных коллегий. Статья 5 Закона об органах судейского сообщества определяет следующие общие принципы органов судейского сообщества: коллегиальность, гласность, соблюдение принципов независимости судей, невмешательство в судебную деятельность.

Закон и Положение определяют специальные принципы организации и деятельности квалификационных коллегий судей. Их можно разделить на три группы:

1) принципы организации квалификационных коллегий судей (ч. 2 ст. 5 Закона об органах судейского сообщества): выборность (квалификационные коллегии судей формируются посредством выборов, тайным голосованием на съезде или конференции судей), сменяемость (квалификационные коллегии судей формируются на определенный срок — 4 года), подотчетность органам, их избравшим (квалификационные коллегии судей подотчетны органам, их избравшим);

2) принципы деятельности квалификационных коллегий судей: неподотчетность за принятые решения органам, избравшим коллегии (решения квалификационных коллегий судей могут быть пересмотрены только в определенном законом порядке); свободного, беспристрастного и справедливого рассмотрения вопросов, отнесенных федеральными конституционными законами и федеральными законами к ее компетенции (вмешательство в деятельность квалификационных коллегий судей не допускается, квалификационная коллегия судей имеет право запрашивать у государственных органов необходимые для реализации своих полномочий сведения, проводить проверку, заслушивать объяснения и т. п.); взаимо-

действия с органами судейского сообщества (квалификационные коллегии судей являются частью системы органов судейского сообщества, участвуют в сложном процессе назначения судей во взаимодействии с другими органами судейского сообщества);

3) принципы деятельности членов квалификационных коллегий: независимость и неподотчетность (члены квалификационных коллегий обладают равными правами, голосование по принятию решений осуществляется тайно, не допускается совмещение деятельности в качестве члена квалификационной коллегии с рядом должностей).

Гарантии деятельности квалификационных коллегий являются одним из важных условий функционирования органов судейского сообщества и независимости судебной власти в целом. Возможно выделение правовых, организационных, социально-экономических, политических и других гарантий. Раскрывая гарантии деятельности квалификационных коллегий, следует выделить две группы: общие (традиционно называемые материальными гарантиями) и собственно правовые гарантии. Общие гарантии — социально-экономические, политические, идеологические условия, которые влияют на функционирование квалификационных коллегий как независимых органов судейского сообщества. К таким условиям можно отнести действие в стране развитой экономической системы, основанной на рыночной системе хозяйствования, стабильность развития экономических отношений; наличие в стране условий для нормального развития всех социальных структур общества, существование развитого гражданского общества; политический и идеологический плюрализм; высокий уровень гражданской и правовой культуры граждан и пр.

К собственно юридическим гарантиям деятельности квалификационных коллегий можно отнести: законодательно установленную систему квалификационных коллегий, разграничение полномочий между различными уровнями квалификационных коллегий, а также с другими органами су-

дейского сообщества; создание материальных и других основ деятельности коллегий (структуры, обеспечивающие нормальную работу коллегий, их финансирование); законодательно установленный порядок деятельности квалификационных коллегий, процедуры рассмотрения дел, входящих в компетенцию коллегий; запрет на вмешательство в деятельность коллегий и влияние на членов квалификационных коллегий; законодательно установленная ответственность за нарушение норм, регламентирующих организацию и деятельность квалификационных коллегий, и др.

Статус любого органа неразрывно связан с вопросом *ответственности* органа за надлежащее выполнение своих функций, задач, и при определении статуса квалификационных коллегий встает вопрос не о применении ими мер ответственности, а о применении к ним ответственности. Являются ли эти органы субъектами ответственности?

Ответственность принято рассматривать в позитивном (перспективном) и негативном (ретроспективном) смысле<sup>8</sup>. Следуя этому подходу, ответственность органов судейского сообщества и квалификационных коллегий судей реализуется как позитивная ответственность, т. е. ответственная деятельность по осуществлению своих полномочий надлежащим образом. Негативная ответственность допускается только в отношении членов квалификационных коллегий. Так, согласно ч. 6 ст. 11 Закона об органах

судейского сообщества полномочия члена квалификационной коллегии судей из числа судей могут быть досрочно прекращены по его инициативе, либо в случае совершения им дисциплинарного проступка, либо в случае его отсутствия на заседаниях квалификационной коллегии судей в течение четырех месяцев без уважительных причин. Решение о досрочном прекращении полномочий членов квалификационной коллегии судей из числа судей принимается съездом (конференцией) судей, а в период между съездами (конференциями) судей — соответствующим советом судей.

Таким образом, правовой статус квалификационной коллегии как органа судейского сообщества регулируется нормами публичного права. Правовой статус квалификационной коллегии судей — это совокупность правовых норм, содержащихся в нормативных правовых актах и характеризующих этот орган как часть судейского сообщества, определяющих его как самостоятельную организационную единицу, а также как орган, участвующий в осуществлении особой функции государства — управлении судейскими кадрами.

Элементами правового статуса квалификационных коллегий являются: порядок формирования и организации деятельности квалификационной коллегии; принципы и гарантии деятельности квалификационной коллегии; компетенция и ответственность соответствующего органа.

<sup>8</sup> Витрук Н. В. Общая теория юридической ответственности. 2-е изд., испр. и доп. М.: НОРМА, 2009.

# ЗАПРЕЩЕНИЕ ДИСКРИМИНАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

**Зворыкина Е. В.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Дискриминация — это сложное социальное и правовое явление, которое посягает на равенство и равноправие<sup>1</sup> в сфере труда. Дискриминация никогда не исчезает полностью, а только обретает все новые и новые формы. Она запрещена как основополагающими международными актами, например, ст. 2 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.<sup>2</sup>, так и специализированными, среди которых основным является Конвенция МОТ № 111 «Относительно дискриминации в области труда и занятий»<sup>3</sup> (далее — Конвенция МОТ № 111). А равно и Конституцией Российской Федерации в ст. 19<sup>4</sup>, Трудовым кодексом Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 30.12.2015) в ст. 2, 3, 64 и 132<sup>5</sup> (далее — ТК РФ).

Запрещение дискриминации в сфере труда является одним из основополагающих принципов как международного<sup>6</sup>, так и национального трудового права. ТК РФ гарантирует лицам, подвергшимся дискриминации, возможность обращения за судебной защитой в целях восстановления нарушен-

ных прав, возмещения материального вреда и компенсации морального вреда. Кроме того, запрещается дискриминация при приеме на работу. Тем не менее, несмотря на существующие гарантии, она и сегодня проявляется на всех стадиях развития трудового правоотношения<sup>7</sup>, например, на стадии возникновения, в случае отказа в приеме на работу по дискриминационным основаниям. Поэтому требуется проанализировать существующие теоретические и практические проблемы касательно реализации данного принципа.

Во-первых, критике ученых подвергается легальное понятие дискриминации. Статья 3 ТК РФ указывает, что «никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлеж-

<sup>1</sup> См.: Деменева Н. А. Дискриминация в сфере труда: проблемы методологии // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. N 2. С. 21.

<sup>2</sup> См.: Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: Конвенция N 111 Международной организации труда «Относительно дискриминации в области труда и занятий» (принята в г. Женеве 25.06.1958 на 42-ой сессии Генеральной конференции МОТ) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: Филипова И. А. Международное и национальное трудовое право: Учебное пособие. Нижний Новгород, 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> См.: Павловская О. Ю. К вопросу о дискриминации в сфере трудовых правоотношений // Право и экономика. 2013. N 12. С. 46.

ности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника»<sup>8</sup>. Таким образом, под дискриминацией понимаются ограничения или преимущества в сфере труда, основанные на факторах, не связанных с деловыми качествами работников.

Конвенция МОТ № 111 по-иному трактует данное понятие, подразумевая под ней всякое различие, недопущение или предпочтение, основанное на дискриминационных факторах, которое приводит к уничтожению или нарушению равенства возможностей или обращения в области труда и занятий<sup>9</sup>. Данное понятие существенно не отличается от данного ТК РФ, но является более широким по содержанию, охватывая любые различия, помимо позитивных или негативных, если те посягают на равенство лиц в сфере труда. Данная формулировка могла бы быть заимствована для повышения эффективности защиты лиц, подвергшихся дискриминации в различных ее проявлениях.

Кроме того, легальное понятие дискриминации в ТК РФ не охватывает косвенную дискриминацию, которая упоминается как в ст. 64 ТК РФ<sup>10</sup>, так и в судебной практике: «Для установления факта дискриминации со стороны работодателя в отношении конкретного работника юридически значимыми являются обстоятельства установления какого бы то ни было прямого или косвенного ограничения прав или установления прямых или косвенных преимуществ...»<sup>11</sup>. Это также следовало бы отразить в понятии дискриминации, данном ТК РФ.

Таким образом, в новой редакции оно могло бы звучать следующим образом: «Дискриминацией являются прямые или косвенные различия, ограничения или преимущества в трудовых правах и свободах, установленные в отношении работников и иных лиц в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника, приводящие к нарушению равенства возможностей и обращения в сфере труда».

Специальные требования для отдельных видов труда могут быть установлены только федеральным законом<sup>12</sup>. В абз. 6п. 10 Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» подробнее раскрывается понятие деловых качеств. К ним относятся «способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств..., личностных качеств работника...»<sup>13</sup>. Некоторые авторы считают необходимым включить в понятие деловых качеств качества моральные, установив требования к ним на законодательном уровне<sup>14</sup>. Однако это представляется маловероятным,

<sup>8</sup> Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> См.: Там же.

<sup>10</sup> См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 18.08.2015 № 33–8340/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> См.: Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> См.: Киселев А. О некоторых проблемах мотивирования отказов в приеме на работу // СПС КонсультантПлюс. 2013.

учитывая, что категория «мораль» является исключительной оценочной.

В абз. 7 п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» также указывается, что работодатель вправе предъявить «...и иные требования... в силу специфики той или иной работы»<sup>15</sup>. Данные положения основаны на нормах международного законодательства и, как указывают ученые, противоречат друг другу<sup>16</sup> в силу возможности установления иных требований, кроме деловых качеств, исключительно федеральным законом. При этом в судебной практике присутствуют дела, в которых судом параллельно используются оба этих положения<sup>17</sup>. Однако ошибочно предполагать, что у работодателя имеется право устанавливать специфические требования к работнику, помимо установленных федеральным законом, как считают некоторые авторы<sup>18</sup>. Данное положение привело бы к необходимости в каждом конкретном случае проверки судом требований, предъявленных к работнику, на соответствие законодательству и наличии дискриминации, что сильно бы усложнило и затянуло судебный процесс, при этом не гарантировав защиту прав работников и иных лиц в сфере труда. Поэтому следует разрешать данное противоречие в пользу национального законодательства.

Основной правовой гарантией при реализации рассматриваемого принципа явля-

ется судебная защита. Но ученые обоснованно подвергают сомнению ее эффективность, указывая, что работник, как правило, не в состоянии доказать факт дискриминации, даже если она имела место быть<sup>19</sup>. Данная проблема остро стоит, в частности, в случае неправомерного отказа в заключении трудового договора. Подобные дела редко заканчиваются удовлетворением требований истца, в большинстве случаев суды отказывают им, вставая на сторону работодателей<sup>20</sup>. При этом в подобных ситуациях очень сложно документально или каким-либо иным образом подтвердить неправомерность их действий, если формальная сторона ими соблюдена.

Так, нередко ситуация, когда кадровая служба юридического лица отдает предпочтение тому или иному лицу при приеме на работу на основании информации, полученной из социальной сети, но при этом, разумеется, никак не отражает это в мотивированном отказе иным кандидатам на вакантное место<sup>21</sup>. Для решения данной проблемы возможно заимствование международного опыта, а именно переложение бремени доказывания с работника на работодателя или же, что более реалистично, смягчение бремени доказывания для истца<sup>22</sup>. Например, в практике Европейского суда по правам человека истец для перехода бремени к ответчику обязан доказать, что существует само основание для дискриминации, а также возможность доказывания обжалуемого действия<sup>23</sup>.

<sup>15</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> См.: *Люттов Н. Л.* Дискриминация в области труда и занятий: проблемы определения // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 4. С. 24.

<sup>17</sup> См.: Определение Приморского краевого суда от 11 марта 2015 г. по делу N 33–1943/15 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> См.: *Киселев А.* Указ. соч.

<sup>19</sup> См.: *Павловская О. Ю.* Указ. соч. С. 48.

<sup>20</sup> См.: *Егоров В.* Отказ в приеме на работу: шансов на обжалование нет // ЭЖ-Юрист. 2013. № 2. С. 4.

<sup>21</sup> См.: *Киселев А.* Указ. соч.

<sup>22</sup> См.: *Сыченко Е.* Защита работников от психосоциальных рисков: опыт Европы и его применимость в России. Часть II: Охрана работника от психологического преследования (домогательства) // Трудовое право. 2014. № 8. С. 80.

<sup>23</sup> См.: *Сыченко Е.* Дискриминация в практике Европейского суда по правам человека // Административное право. 2014. № 1. С. 47.

Еще одной существенной проблемой в случае реализации судебной защиты при дискриминации является правовая неграмотность истцов и, как следствие, некорректные формулировки в случае обжалования действий работодателя. Так, истцы трактуют действия работодателя как дискриминационные без достаточных на то оснований<sup>24</sup>. И все же основной проблемой является невозможность доказать факт дискриминации в силу отсутствия документальных доказательств, даже если истец подробно указывает и описывает определенные действия работодателя<sup>25</sup>. Редким примером является удовлетворение заявленных работников требований, как это было в отношении Г., в деле которого имелось такое доказательство, как Положения об оплате труда и премировании<sup>26</sup>.

Подводя итог, считаем, что существующий правовой механизм защиты лиц, подвергшихся дискриминации в сфере труда, является неэффективным в силу недостатков материального и процессуального права. При этом проблема дискриминации не перестает быть острой для нашей страны, следовательно, требуется усовершенствовать правовой механизм в ускоренном порядке. В связи с этим предлагается:

1. Закрепить в ст. 3 ТК РФ понятие «дискриминация» в следующем виде: «Дискриминацией являются прямые или косвенные

различия, ограничения или преимущества в трудовых правах и свободах, установленные в отношении работников и иных лиц в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника, приводящие к нарушению равенства возможностей и обращения в сфере труда».

2. Устранить противоречие в абз. 7 п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации», исключив положение о праве работодателя предъявлять к работнику иные требования, в силу специфики той или иной работы, помимо тех, которые установлены федеральным законом.

3. Разработать предложения о внесении в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации изменений касательно распределения бремени доказывания между истцом и ответчиком в данной категории дел с целью смягчения положения истца.

<sup>24</sup> См.: Определение Приморского краевого суда от 11.03.2015 по делу № 33–1943/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>25</sup> См.: Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 17.06.2015 по делу № 33–5841/15 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>26</sup> См.: Апелляционное определение Челябинского областного суда от 02.04.2015 по делу № 11–3327/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

# СИСТЕМА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ОРГАНАМИ И ТКАНЯМИ ЧЕЛОВЕКА

Заливохина О. С.

студентка 3 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

XX век в литературе часто называют веком трансплантологии. Данное направление медицины основывается на возможности лечения людей с помощью пересадки органов и (или) тканей. Хирургическая замена части организма больного человека происходит за счёт использования здорового трансплантата, изъятая из тела донора. Однако данный вид лечения имеет ряд специфических особенностей, поскольку действия лиц, направленные на получение и пересадку органов и (или) тканей, напрямую затрагивают общественные отношения, обеспечивающие реализацию прав, свобод и законных интересов граждан, взятых под охрану уголовным законом.

Из статистики американской организации Organ Procurement and Transplantation Network (OPTN) по состоянию на 10.14.2016 г. можно сделать вывод, что современная система трансплантологии способна удовлетворить потребности реципиентов в донорских органах только на 22%<sup>1</sup>. По оценкам экспертов, около 10% всех трансплантаций в мире происходит нелегально, в том числе с использованием

незаконно приобретённого донорского материала<sup>2</sup>.

Будучи сложными по своей организации и исполнению, преступления, связанные с органами и тканями человека, в большинстве своём совершаются организованными преступными группами, зачастую носят транснациональный характер, в связи с чем вызывают беспокойство мирового сообщества. Об этом свидетельствует наличие целого ряда международных правовых актов, связанных с органами и (или) тканями человека. Наиболее важными среди них являются: Конвенция о правах человека и биомедицине 1996 г.<sup>3</sup>, Дополнительный протокол к Конвенции о правах человека и биомедицине относительно трансплантации органов и тканей человеческого происхождения 2002 г.<sup>4</sup>, Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г.<sup>5</sup>, Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за неё, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г.<sup>6</sup>, Стамбульская деклара-

<sup>1</sup> См.: U.S. Department of Health & Human Services // Organ Procurement and Transplantation Network // URL: <http://optn.transplant.hrsa.gov> (дата обращения: 18.10.2016 г.).

<sup>2</sup> См.: *Delmonico Francis L.* The Implications of Istanbul Declaration on organ trafficking and transplant tourism // Current Opinion in Organ Transplantation. 2009. № 14 (2). С. 116–119.

<sup>3</sup> См.: Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine // Council of Europe // URL: <http://www.coe.int/ru/web/conventions/full-list/> — /conventions/rms/090000168007cf98 (дата обращения — 18.10.2016 г.).

<sup>4</sup> См.: Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Transplantation of Organs and Tissues of Human Origin // Council of Europe // URL: <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/> — /conventions/rms/0900001680081562 (дата обращения — 18.10.2016 г.).

<sup>5</sup> Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15.11.2000 Резолюцией 55/25) // СЗ РФ. 2004. № 40. Ст. 3882.

<sup>6</sup> См.: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за неё, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности (принят в г. Нью-Йорке 15.11.2000 Резолюцией 55/25) // Бюллетень международных договоров. 2005. № 2.



ция о трансплантационном туризме и торговле органами 2008 г.<sup>7</sup>.

Перспективным международным нормативным правовым актом, направленным на противодействие преступности в сфере трансплантации, можно назвать Конвенцию Совета Европы против торговли человеческими органами<sup>8</sup>, принятую 25.03.2015 г. в городе Сантьяго-де-Компостела. Следует отметить, что Российская Федерация подписала указанную конвенцию, однако вопрос о её ратификации пока не рассматривался.

Между тем действующий Уголовный кодекс Российской Федерации<sup>9</sup> (далее — УК РФ) в должной мере не обеспечивает охрану общественных отношений от посягательств, связанных с изъятием и (или) использованием органов или тканей человека.

Помимо того, что общественная опасность некоторых деяний недооценена законодателем, в российской правоприменительной практике существуют проблемы, связанные с квалификацией подобных преступлений.

В настоящее время отечественный уголовный закон предусматривает ответственность за совершение четырёх преступлений, непосредственно связанных с органами или тканями человека, а именно: убийство, совершённое в целях использования органов или тканей потерпевшего (п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в целях использования органов или тканей потерпевшего (п. «ж» ч. 2 ст. 111 УК РФ), принуждение к изъятию органов или тканей для трансплантации (ст. 120 УК РФ), торговля людьми в целях

изъятия у потерпевшего органов или тканей (п. «ж» ч. 2 ст. 1271 УК РФ). Однако представляется, что перечень общественно опасных деяний данного вида в действительности шире. В целях систематизации и эффективного восприятия целесообразно выделить несколько групп общественно опасных деяний, связанных с изъятием и (или) использованием органов или тканей человека, где критерием выделения будет являться условная последовательность действий, необходимых для получения органов или тканей виновным<sup>10</sup>.

К первой группе следует отнести деяния, направленные на принуждение потерпевшего к изъятию его органов или тканей.

Необходимым условием получения органа или ткани для трансплантации от живого донора является наличие информированного и добровольного согласия донора на их изъятие (п. 4 ст. 47 Федерального закона от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>11</sup>). Delegalata<sup>12</sup> принуждение к изъятию органов или тканей для трансплантации с применением насилия либо с угрозой его применения должно квалифицироваться по ст. 120 УК РФ.

Однако действующая редакция ст. 120 УК РФ в полной мере не охватывает всех действий, связанных с принуждением к донорству. Такие формы психического воздействия, как шантаж, подкуп, обман, не образуют состава преступления, предусмотренного ст. 120 УК РФ, хотя исключают признак добровольности согласия и являются противоправными. Информирован-

<sup>7</sup> См.: Стамбульская декларация о трансплантационном туризме и торговле органами // The Declaration of Istanbul on Organ Trafficking and Transplant Tourism // URL: [http://www.declarationofistanbul.org/images/stories/translations/doi\\_russian.pdf](http://www.declarationofistanbul.org/images/stories/translations/doi_russian.pdf) (дата обращения: 18.10.2016 г.).

<sup>8</sup> См.: Council of Europe Convention against Trafficking in Human Organs // Council of Europe // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79ee> (дата обращения: 18.10.2016 г.).

<sup>9</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

<sup>10</sup> См.: Дорогин Д. А. Противоправные деяния, связанные с органами и (или) тканями человека: уголовно-правовое исследование. М., 2016. С. 103–104.

<sup>11</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. № 263.

<sup>12</sup> По действующему закону (*лат.*).

ность согласия донора на изъятие органов или тканей исключается, если должностное лицо (например, главврач медицинского учреждения) отказывает гражданину в предоставлении информации относительно условий и (или) последствий проведения соответствующей операции. В случае если это деяние причиняет вред правам и законным интересам донора, содеянное надлежит квалифицировать по ст. 140 УК РФ.

Представляется, что вербовка донора, т. е. принуждение к изъятию органов или тканей путём психического воздействия, не связанного с насилием, может образовывать состав преступления, предусмотренного п. «ж» ч. 2 ст. 1271 УК РФ. Однако на практике вменение указанного состава лицу, осуществляющему шантаж, подкуп или обман потенциального донора в целях изъятия у последнего органов или тканей, становится невозможным вследствие явно неудачной законодательной конструкции состава торговли людьми.

Вторую группу образуют деяния, связанные с непосредственным изъятием органов или тканей человека.

Изъятие органов или тканей возможно как у живого, так и умершего лица. Однако согласно положениям Закона РФ от 22.12.1992 г. № 4180–1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека»<sup>13</sup> посмертное донорство пользуется приоритетом перед прижизненным. Кроме того, в настоящее время в России действует презумпция согласия на изъятие органов и (или) тканей у трупа. Другими словами, любое умершее лицо является потенциальным донором, если учреждение здравоохранения не было

поставлено в известность о том, что при жизни данное лицо, либо его близкие родственники или законный представитель заявили о своем несогласии на изъятие его органов и (или) тканей после смерти для трансплантации реципиенту. Следует отметить, что согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ презумпция согласия как форма нормативного регулирования в системе действующего законодательства Российской Федерации в области донорства органов не может рассматриваться как нарушающая конституционные права граждан<sup>14</sup>.

Перечисленные обстоятельства создают благоприятные условия для совершения преступлений, связанных с изъятием органов или тканей человека *ex mortuo*<sup>15</sup>. Такие деяния, совершённые с нарушением норм внутреннего законодательства, должны квалифицироваться как надругательство над телами умерших по ст. 244 УК РФ. Данный состав преступления образуется, в частности, в случае нарушения врачами порядка изъятия органов и (или) тканей у трупа, регламентированного ст. 8, 9, 10 Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» и ст. 47 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Посмертное изъятие органов и (или) тканей человека также возможно при совершении убийства, предусмотренного п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Изъятие органов или тканей человека *ex vivo*<sup>16</sup>, как правило, образует состав преступления, предусмотренного п. «ж» ч. 2 ст. 111 УК РФ. Однако если изъятие у потерпевшего органа всегда квалифицируется как умыш-

<sup>13</sup> Закон РФ от 22.12.1992 г. № 4180–1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 62.

<sup>14</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 3; Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэллы Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Посмертно (*лат.*).

<sup>16</sup> При жизни (*лат.*).

ленное причинение тяжкого вреда здоровью по признаку потери органа, то в случае удаления у донора участка ткани возможны последствия как в виде длительного расстройства здоровья или значительной стойкой утраты трудоспособности менее чем на одну треть, так и в виде кратковременного расстройства здоровья или незначительной стойкой утраты общей трудоспособности, предусмотренные ст. 112 и 115 УК РФ соответственно.

При этом, несмотря на наличие у виновного цели использования тканей потерпевшего, что, как представляется, в значительной степени повышает общественную опасность содеянного, уголовным законом данная цель в качестве квалифицирующего признака перечисленных деяний не предусматривается. В связи с этим видится целесообразным включение цели использования органов или тканей в число обстоятельств, отягчающих наказание (ст. 63 УК РФ)<sup>17</sup>.

К третьей группе относятся деяния, связанные с использованием органов или тканей человека.

Использование органов и (или) тканей человека может проявляться в различных формах, таких как: трансплантация (медицинское значение); продажа и изготовление сувениров (коммерческое значение); удовлетворение извращенных личных потребностей (индивидуально-психологическое значение); употребление в пищу (физиологическое значение); изготовление предметов религиозных культов, а равно принесение человеческих жертв (религиозное значение); изготовление лекарственных средств, наглядных либо экспериментальных образцов (научное значение)<sup>18</sup>. Все из них, за исключением трансплантации, являются противоправными. Однако в настоящее время УК РФ не содержит ни одной нормы, прямо

предусматривающей уголовную ответственность за противоправное использование органов или тканей человека.

Представляется, что достаточную для их криминализации общественную опасность представляют, прежде всего, такие формы использования органов или тканей человека, как их купля-продажа, а также незаконная трансплантация.

Согласно ст. 1 Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» купля-продажа органов и (или) тканей человека запрещена и влечёт уголовную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Однако данное положение по своей сути остаётся декларативным ввиду отсутствия в УК РФ нормы, предусматривающей ответственность за незаконный оборот органов и (или) тканей человека. Даже если допустить, как это предлагается рядом учёных<sup>19</sup>, что уголовная ответственность за куплю-продажу органов или тканей человека может наступать по ст. 175 УК РФ, то целый ряд общественно опасных деяний, связанных с торговлей органами и (или) тканями, по-прежнему не находит самостоятельной уголовно-правовой оценки. Речь идёт о таких деяниях, как: незаконное хранение, перевозка, передача, получение, ввоз и вывоз органов и (или) тканей человека, а также приобретение или сбыт законно изъятых органов и (или) тканей.

Учитывая предписания ст. 6 Конвенции Совета Европы против торговли человеческими органами, видится необходимым дополнение УК РФ статьёй, предусматривающей ответственность за трансплантацию человеческих органов и (или) тканей, если операция выполняется вне рамок национальной системы трансплантации либо в нарушение основных принципов национального законодательства или правил

<sup>17</sup> См.: Стрельников А. И. Ответственность за убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 21–22.

<sup>18</sup> См.: Уголовное право России. Особенная часть/Под ред. А. И. Рарога. М., 2009. С. 43–44. (Автор главы — Т. Г. Понятовская).

<sup>19</sup> См.: Кузнецов В. Ю. О перспективах криминализации незаконного оборота органов, тканей и (или) клеток человека // Актуальные проблемы российского права. 2012. № 1. С. 234.

трансплантации. Очевидно, что незаконная трансплантация является общественно опасным деянием, посягающим на права и законные интересы граждан и подрывающим основы национальной системы трансплантации.

Таким образом, можно сделать вывод, что действующее уголовное законодательство Российской Федерации не свободно от пробелов и противоречий в части охраны об-

щественных отношений от посягательств, связанных с органами и тканями человека. Существующая на сегодняшний день система уголовно-правовых норм не в полной мере соответствует сложившейся в стране и в мире криминологической обстановке, а некоторые общественно опасные деяния, связанные с оборотом органов и (или) тканей и их незаконной трансплантацией, не находят уголовно-правовой оценки.

# ПРИНУДИТЕЛЬНАЯ ЛИКВИДАЦИЯ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Урчукова Е. Х.

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В последнее время в России происходит масштабный процесс сокращения количества банков. Это обусловлено несколькими факторами — ужесточением законодательных требований к капиталу и регулярной отчетности, активизацией надзорных органов, ростом конкуренции и консолидации отрасли. В период с 1 января 2006 г. до 1 января 2016 г. лицензии на осуществление банковских операций отозваны у 463 кредитных организаций<sup>1</sup>. Банком России были проведены мероприятия по полномасштабной оптимизации количества банков, которые способны вести свою деятельность в соответствии с законом, не допуская никаких нарушений.

Согласно статистическим данным<sup>2</sup> только за 2016 г. 88 банков прекратили свою деятельность вследствие ликвидации или отзыва лицензии Банком России, из них 76 — в связи с отзывом лицензии.

В свою очередь ликвидация подразделяется на несколько видов: добровольная, принудительная по инициативе Банка России, ликвидация в связи с банкротством. Все три процедуры ликвидации имеют существенные различия. Так, если при добровольной ликвидации решение о ликвидации принимается участниками кредитной организации в соответствии с п. 1 ст. 61 Гражданского кодекса Российской Федерации, то при принудительной ликвидации соответствующее решение принимается арбитражным судом в соответствии с Федеральным законом «О банках и банковской деятельности». Основанием ликвидации кредитной организации в связи с банкротством будет

решение о признании банкротом и завершение конкурсного производства, принятое арбитражным судом. Представляется, что следует четко различать процедуру принудительной ликвидации кредитной организации и процедуру ликвидации в связи с банкротством: в первом случае у кредитной организации имеется достаточно денежных средств для расчета со всеми кредиторами.

В соответствии со сведениями о проведении ликвидационных мероприятий в кредитных организациях с отозванными лицензиями на осуществление банковских операций по состоянию на 01.10.2016 преобладающее количество кредитных организаций было ликвидировано по решению о признании банкротом. Однако, несмотря на актуальность проблемы банкротства, я бы хотела остановиться на рассмотрении процедуры принудительной ликвидации кредитных организаций.

Указанная процедура ликвидации начинается с отзыва лицензии на осуществление банковских операций. Кредитные организации осуществляют свою деятельность на основании лицензии Банка России, которая дает им право осуществлять банковские операции для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности<sup>3</sup>. В соответствии с законодательством Российской Федерации о банках и банковской деятельности кредитная организация, у которой отозвана лицензия на осуществление банковских операций, должна быть ликвидирована. Отзыв лицензии — это лишение банка права на осуществление любых операций в сфере банковского сектора, которые были

<sup>1</sup> URL: [https://www.cbr.ru/credit/likvidbase/information\\_01012016.pdf](https://www.cbr.ru/credit/likvidbase/information_01012016.pdf) (дата обращения — 25.10.2016).

<sup>2</sup> URL: <http://www.banki.ru> (дата обращения — 25.10.2016).

<sup>3</sup> Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 03.07.2016) «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 2981.

предусмотрены спецразрешением. Отозвать ее может только ЦБ РФ<sup>4</sup>. В случае отзыва лицензии на осуществление банковских операций кредитная организация в течение 15 дней со дня принятия такого решения возвращает указанную лицензию в Банк России.

Основные причины, явившиеся основанием для отзыва в 2013–2015 гг. у кредитных организаций лицензий на осуществление банковских операций, следующие:

- Неисполнение федеральных законов и иных нормативно-правовых актов, учитывая неоднократность применения мер воздействия.
- Нарушение требований ФЗ от 7.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».
- Снижение достаточности капитала меньше, чем 2%.
- Размер собственных средств ниже минимального значения уставного капитала, установленного на дату регистрации коммерческой организации.
- Неспособность удовлетворить требования кредиторов.
- Установление фактов существенной недостоверности отчетности<sup>5</sup>.

Основная причина отзыва лицензии — неисполнение федеральных законов, регулирующих банковскую деятельность, а также нормативных актов Банка России (п. 6 ч. 1 ст. 20 ФЗ «О банках и банковской деятельности»). На втором месте — нарушение требований ФЗ от 7.08.2001 № 115-ФЗ. Так, в 2015 г. Банком России в адрес правоохранительных органов направлены обращения с информацией о наличии в деятельности руководства и собственников 62 кредитных организаций признаков уголовно наказуемых деяний (в том числе предусмотренных ст. 159 «Мошенничество», ст. 159.5 «Мошенничество в сфере страхования», ст. 160

«Присвоение или растрата», ст. 172.1 «Фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации», ст. 195 «Неправомерные действия при банкротстве», ст. 196 «Преднамеренное банкротство» и ст. 201 «Злоупотребление полномочиями» Уголовного кодекса Российской Федерации). По имеющейся в Банке России информации в отношении руководителей 40 кредитных организаций возбуждены уголовные дела. Остальные места занимают потеря капитала, ликвидности, что также довольно часто случается с банками. Стоит отметить, что по сравнению с 2014 г. в 2015-м ликвидность реже встречается в качестве причины для отзыва лицензии.

Вопросы отзыва лицензии Банком России становились предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ<sup>6</sup>. В частности, интерес представляют вопросы о соразмерности ответственности в виде отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций за незначительные нарушения федеральных законов, регулирующих банковскую деятельность. По мнению заявителя (кредитной организации), основание для отзыва лицензии на осуществление банковских операций, предусмотренных п. 6 части первой ст. 20, противоречит ст. 8 (ч. 1), 34 (ч. 1) и 35 (ч. 2) Конституции Российской Федерации. Однако Конституционный Суд РФ отказал в принятии к рассмотрению жалобы, мотивируя это тем, что данное законоположение направлено на соблюдение кредитными организациями нормативных актов, регламентирующих банковскую деятельность, в том числе в части противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и таким образом — на реализацию положения ст. 15 (ч. 2) Конституции Российской Федерации, притом что отзыв лицензии на осуществление банковских операций как санкция за неисполнение нормативных требований

<sup>4</sup> Стюфеева И. В. Банк остался без лицензии: порядок действий организации // СПС «КонсультантПлюс». 2016.

<sup>5</sup> URL: [https://www.cbr.ru/credit/likvidbase/information\\_01012016.pdf](https://www.cbr.ru/credit/likvidbase/information_01012016.pdf) (дата обращения — 17.10.2016).

<sup>6</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 16.07.2015N 1700-О // СПС «КонсультантПлюс».

предусмотрен лишь при неоднократности нарушений, что само по себе не может рассматриваться как нарушающее конституционные права кредитной организации.

Отзыв лицензии на осуществление банковских операций производится соответствующим приказом Банка России, который вступает в силу со дня принятия и может быть обжалован в суде в течение 30 дней со дня публикации в «Вестнике Банка России», что не приостанавливает действия указанного решения. Одновременно с этим ЦБ РФ назначает временную администрацию по управлению банком на срок не более 6 месяцев, которая действует в рамках законодательства о банкротстве РФ от имени Банка России. Временная администрация в течение 15 рабочих дней со дня отзыва лицензии обращается в арбитражный суд с требованием о ликвидации банка, за исключением случая, если ко дню отзыва лицензии у кредитной организации имеются признаки несостоятельности (банкротства). В этом случае подается заявление о признании банка несостоятельным (банкротом).

Арбитражный суд принимает решение о начале процедуры принудительной ликвидации в том случае, если стоимость имущества ликвидируемого банка по предварительной оценке достаточна для погашения всех его обязательств перед кредиторами.

Причем суд не вправе возвращать исковое заявление о ликвидации кредитной организации по мотивам непредставления доказательств отсутствия признаков банкротства кредитной организации. Так, в одном из дел суд указал, что если основанием предъявления искового заявления является факт отзыва лицензии у кредитной организации на осуществление банковских операций, то Банк России при обращении в суд обязан подтвердить только те обстоятельства, которые являются основанием подачи соответствующего заявления, но не обязан доказывать отсутствие обстоятельств, которые могут быть основанием для заявления иных требований<sup>7</sup>.

Арбитражный суд рассматривает заявление в срок, не превышающий одного месяца со дня подачи, и принимает решение о ликвидации кредитной организации и назначении ликвидатора кредитной организации, если не будет установлено наличие признаков несостоятельности (банкротства) кредитной организации на день отзыва у нее лицензии на осуществление банковских операций. При рассмотрении заявления предварительное судебное заседание не проводится. Арбитражный суд направляет решение о ликвидации в Банк России и уполномоченный регистрирующий орган, который вносит в ЕГРЮЛ запись о том, что кредитная организация находится в процессе ликвидации.

С момента отзыва лицензии и до вступления в силу решения арбитража запрещается совершать сделки с имуществом кредитной организации. Прекращается осуществление по корсчетам кредитной организации платежей на счета клиентов, однако кредитная организация имеет право взыскивать и получать задолженность, в том числе задолженность по ранее выданным кредитам, осуществлять возврат имущества кредитной организации, находящегося у третьих лиц. В течение 45 рабочих со дня представления в Банк России всех документов осуществляется государственная регистрация кредитной организации в связи с ликвидацией, затем происходит внесение уполномоченным регистрирующим органом соответствующей записи в ЕГРЮЛ.

Ликвидатором кредитной организации, имевшей лицензию Банка России на привлечение во вклады денежных средств физических лиц, является Агентство по страхованию вкладов. Если кредитная организация не имела такой лицензии, ее ликвидатором будет утвержденный арбитражным судом арбитражный управляющий, который должен соответствовать требованиям Закона о банкротстве и быть аккредитованным при Банке России в качестве конкурсного управляющего при банкротстве кредитных организаций.

<sup>7</sup> Обзор судебной практики ФАС Московского округа по рассмотрению споров о ликвидации юридических лиц от 22.07.2008 // СПС «КонсультантПлюс».

Ликвидатор кредитной организации приступает к осуществлению своих полномочий со дня вступления в силу решения арбитражного суда о ликвидации кредитной организации и назначении ликвидатора кредитной организации и действует до дня внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации кредитной организации.

К обязанностям ликвидатора кредитной организации относится обязанность учитывать права и законные интересы как кредиторов кредитной организации, так и общества и государства в целом. Права и обязанности ликвидатора предусмотрены Законом о банках и Законом о банкротстве.

Контроль за деятельностью ликвидатора кредитной организации осуществляет Банк России путем проверки отчетности и проведения проверок деятельности ликвидатора. Порядок проведения таких проверок закреплен Положением «О порядке проведения Банком России проверок деятельности конкурсного управляющего и ликвидатора кредитной организации» (утв. Банком России 05.02.2016 N 533-П). Удовлетворение требований кредиторов кредитной организации осуществляется в соответствии с промежуточным ликвидационным балансом<sup>8</sup>, начиная со дня его согласования с Банком России и в порядке очередности, предусмотренной Законом о банкротстве.

Если имеющиеся у кредитной организации денежные средства недостаточны для удовлетворения требований кредиторов кредитной организации, ликвидатор кредитной организации осуществляет реализацию имущества кредитной организации. Если стоимость имущества кредитной организации недостаточна, ликвидатор кредитной организации обязан направить в арбитражный суд заявление о признании кредитной организации несостоятельной (банкротом).

Срок ликвидации кредитной организации не может превышать 12 месяцев со дня вступления в силу решения арбитражного суда о ликвидации кредитной организации и может быть продлен арбитражным судом по обоснованному ходатайству ликвидатора.

Отчет о результатах ликвидации кредитной организации с приложением ликвидационного баланса заслушивается на собрании кредиторов (заседании комитета кредиторов) кредитной организации и утверждается арбитражным судом.

По окончании ликвидации арбитражный суд выносит определение об утверждении отчета ликвидатора кредитной организации о результатах ликвидации и завершении ликвидации. В десятидневный срок после вынесения такого решения ликвидатор обязан представить в Банк России указанное решение с приложением документов, перечень которых определяет Банк России.

С учетом изложенного представляется верной позиция ученых, которые классифицируют ликвидацию кредитных организаций по инициативе ЦБ РФ как меру правового принуждения, которая применяется при осуществлении последующего надзора, т. е. надзора как за прекращением деятельности кредитной организации в целом (за прекращением существования конкретной кредитной организации как юридического лица), так и за прекращением специальной правоспособности кредитной организации путем отзыва у нее лицензии (всех или одной из нескольких) на осуществление банковских операций<sup>9</sup>.

Банк России, будучи наделенным властными полномочиями по управлению банковской системой, посредством применения рассмотренной меры обеспечивает стабильность банковской системы, а, следовательно, экономической системы государства в целом.

<sup>8</sup> Положение ЦБ РФ от 16.01.2007 N 301-П «О порядке составления и представления промежуточного ликвидационного баланса и ликвидационного баланса ликвидируемой кредитной организации и их согласования территориальным учреждением Банка России» // Вестник Банка России. 2007. 01.03. № 11.

<sup>9</sup> Ерин С. А. Классификация мер правового принуждения, применяемых Банком России к кредитным организациям // Финансовое право. 2013. № 5. С. 41–45.



# НАЛОГИ И ИХ ЭКОНОМИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ

Ахмедов К. Г.

ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

**Налог** — обязательный, индивидуально безвозмездный платёж, принудительно взимаемый органами государственной власти различных уровней с организаций и физических лиц в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований. Налоги бывают официальными и скрытыми.

Налоги следует отличать от сборов (пошлин), взимание которых носит не безвозмездный характер, а является условием совершения в отношении их плательщиков определённых действий.

Взимание налогов регулируется налоговым законодательством. Совокупность установленных налогов, а также принципов, форм и методов их установления, изменения, отмены, взимания и контроля образуют налоговую систему государства.

Налоги подразделяются на несколько видов.

## Прямые и косвенные

Налоги делятся на прямые, т. е. те налоги, которые взимаются с экономических агентов за доходы от факторов производства, и косвенные, т. е. налоги на товары и услуги, состоящие в самой цене на предметы потребления. Прямыми налогами можно назвать такие, как налог на доходы физических лиц, налог на прибыль и подобные.

К косвенным налогам относятся: налог на добавленную стоимость, акцизы и другие.

## Аккордные и подоходные

Также принято различать аккордные и подоходные налоги. Первые государство устанавливает вне зависимости от уровня дохода экономического агента.

Под последними же подразумевают налоги, составляющие какой-то определённый процент от дохода.

*Подоходные налоги сами делятся на три типа:*

- Прогрессивные налоги — налоги, у которых средняя налоговая ставка повышается с увеличением уровня дохода. Таким образом, если доход агента увеличивается, то растёт и налоговая ставка. Если же, наоборот, падает величина дохода, то ставка так же падает<sup>1</sup>. (См. Прогрессивное налогообложение).
- Регрессивные налоги — налоги, чья средняя ставка налога снижается при увеличении уровня дохода. Это означает, что при увеличении доходов экономического агента ставка падает и, наоборот, растёт, если доход уменьшается.
- Пропорциональные налоги — налоги, ставка которых не зависит от величины облагаемого дохода.

Налоги выполняют одновременно четыре основные функции: фискальную, распределительную, регулируемую и контролируемую.

- Фискальная функция налогообложения — основная функция налогообложения. Исторически наиболее древняя и одновременно основная: налоги являются преимущественной составляющей доходов государственного бюджета. Реализация функции осуществляется за счёт налогового контроля и налоговых санкций, которые обеспечивают максимальную собираемость установленных налогов и создают препятствия к уклонению от уплаты налогов. Проще

<sup>1</sup> Налоговая политика государства: Учебник и практикум для академического бакалавриата/Под ред. Н. И. Малис. М.: Издательство Юрайт, 2015. С. 61.

говоря, это сбор налогов в пользу государства. Благодаря данной функции реализуется главное предназначение налогов: формирование и мобилизация финансовых ресурсов государства. Все остальные функции налогообложения — производные от фискальной.

- Распределительная (социальная) функция налогообложения — состоит в перераспределении общественных доходов (происходит передача средств в пользу более слабых и незащищённых категорий граждан за счёт возложения налогового бремени на более сильные категории населения).
- Регулирующая функция налогообложения — направлена на решение посредством налоговых механизмов тех или иных задач экономической политики государства.

В рамках **регулирующей** функции налогообложения выделяют три подфункции: стимулирующую, дестимулирующую и воспроизводственную.

- Стимулирующая подфункция налогообложения — направлена на поддержку развития тех или иных экономических процессов. Она реализуется через систему льгот и освобождений. Нынешняя система налогообложения предоставляет широкий набор налоговых льгот малым предприятиям, предприятиям инвалидов, сельскохозяйственным производителям, организациям, осуществляющим капитальные вложения в производство и благотворительную деятельность, и. д.
- Дестимулирующая подфункция налогообложения — направлена на установление через налоговое бремя препятствий для развития каких-либо экономических процессов.
- Воспроизводственная подфункция предназначена для аккумуляции средств на восстановление используемых ресурсов. Эту подфункцию выполняют отчисления на воспроизводство минерально-сырьевой базы, плата за воду и т. д.

- Контрольная функция налогообложения — позволяет государству отслеживать своевременность и полноту поступлений в бюджет денежных средств и сопоставлять их величину финансовых ресурсов.

В современном государстве налоги играют наиважнейшую роль в функционировании и благополучии страны, региона и соответственно каждого города. В сложное для нашей страны время налоги являются одними из главных рычагов в улучшении экономической, политической стабильности.

Стабильность правоотношений, государственная гарантия свободы, благополучие и экономическая надежность в развитии страны во многом зависят от экономической сущности и функции налогов. Надо сказать, что неправильный подход к этому вопросу, как правило, приводит к инфляции, кризису, падению экономики, безработицы.

В основе любой стабильности лежит соблюдение принципов законодательства (в том числе и налогового законодательства), при этом суммы денежных средств, изымаемых законно в пользу государства, не должны достигать той отметки, при которой ухудшалось бы материальное положение налогоплательщика и нарушались его права и принципы, провозглашенные Конституцией Российской Федерации. С другой стороны, суммы изъятий должно хватать для реализации основных задач и функций государства.

Таким образом, нарушение баланса между налогоплательщиком и государством может создать экономическую и социальную напряженность в стране.

В результате появляются:

- высокий уровень налоговых правонарушений,
- уменьшение процента собираемости налога,
- экономическая нестабильность и хаотичность в налоговых отношениях.

Для пресечения таких негативных последствий государство должно действовать по принципу сочетания как своих интересов, так и интересов населения в лице на-

логоплательщиков (индивидуальных предпринимателей и организаций).

Проанализировав основные направления налоговой политики Российской Федерации на 2016 г. и на плановый период 2017 и 2018 гг., можно сделать выводы, что в среднесрочной перспективе приоритеты Правительства Российской Федерации в области налоговой политики направлены на создание налоговой системы, обеспечивающей бюджетную устойчивость государства<sup>2</sup>.

Существующая система налогообложения выполняет свои главные функции: фискальную, контрольную, поощрительную, регулируемую и распределительную (социальную)<sup>3</sup>.

В кризисный период, особое значение имеет распределительная (социальная) функция. Резкое расслоение общества по уровню дохода — угроза стабильности, тревожный сигнал для государства. Благодаря перераспределению общественного продукта между различными категориями населения, в целях снижения социального неравенства и поддержания социальной стабильности в обществе можно предложить несколько внедрений в налоговую систему:

- табачные изделия,
- повышение налогового бремени на богатые слои населения,
- повышение ставок на товары, вредные для здоровья, такие, как алкоголь, и использование льгот по налогам для малоимущих слоев населения.

В современном обществе налоги должны представлять собой инструмент органов публичной власти, направленный на нивелирование социальных противоречий между высоко- и низкодоходными категориями населения и на уменьшение дифференциации в социально-экономическом развитии регионов.

Использование налогов является одним из экономических методов управления и самое главное — обеспечением взаимосвязи государственных интересов с интересами связанных на коммерческой основе индивидуальных предпринимателей и организаций. Государство должно пытаться минимизировать налоговое бремя налогоплательщиков.

Малый бизнес является неотъемлемой частью крупного производства. Он позволяет более эффективно использовать местные ресурсы и отходы крупных предприятий, создавать новые дополнительные рабочие места, осуществлять перераспределение затрат производства в значительно коротком инвестиционном цикле, стал надежным источником поступления денежных доходов в государственные внебюджетные фонды и бюджеты всех уровней.

Он способствует формированию среднего класса, выступающего в современном обществе гарантом политической стабильности. Налогообложение малого бизнеса зависит от того, какая система налогообложения малого бизнеса выбрана.

Для российских индивидуальных предпринимателей и организаций предусмотрено 5 режимов налогообложения: 1 общий (ОСНО) и 4 специальных (УСН, ЕНВД, ЕСХН, ПСН)<sup>4</sup>.

То, как осуществляется налогообложение субъектов малого бизнеса, имеет огромное значение для развития экономики государства: ведь высокие налоги и сложные схемы снижают привлекательность предпринимательства, вынуждают небольшие фирмы уходить «в тень», а некоторые вообще прекратить деятельность. Главная же задача эффективного налогообложения — не допустить этого, а, наоборот, стимулировать развитие малого бизнеса.

<sup>2</sup> Основные направления налоговой политики Российской Федерации на 2016 год и на плановый период 2017 и 2018 гг. URL: <http://minfin.ru>.

<sup>3</sup> Тарасова В. Ф., Владыка М. В., Сапрыкина Т. В., Семькина Л. Н. Налоги и налогообложение: Учебник/Под общей ред. В. Ф. Тарасовой. 3-е изд. 2016. С. 14–16.

<sup>4</sup> Зверева Н. А. Налогообложение малого бизнеса // Научное сообщество студентов XXI столетия. Экономические науки: Сб. ст. по мат. XXVI междунар. студ. науч.-практ. конф. № 11 (26). URL: [http://sibac.info/archive/economy/11\(26\).pdf](http://sibac.info/archive/economy/11(26).pdf) (дата обращения: 23.10.2016).

Деятельность мелких фирм и частных предпринимателей регулируется ФЗ «О развитии малого предпринимательства...» № 209 от 24.07.2007 (посл. изм. от 29.12.15).

В соответствии с этим нормативным актом к сегменту малого бизнеса относятся юридические лица и предприниматели, которые отвечают следующим критериям:

- доля других обществ в их учредительном капитале не превышает 25%;
- среднегодовая численность работников в штате предприятия не больше 100 человек включительно;
- годовой размер выручки не должен превышать 800 млн руб. (в соответствии с недавним постановлением Правительства РФ от 13.07.15 г.).
- Налоги для малого бизнеса должны стимулировать развитие этого сегмента экономики с тем, чтобы:
- активизировать развитие инновационных видов деятельности;
- повысить привлекательность занятия бизнесом среди населения, чтобы в итоге снизить уровень безработицы;
- обеспечить рост квалификации работников, занятых в сегменте малого предпринимательства;
- способствовать притоку зарубежных и отечественных инвестиций в сегмент малого бизнеса;
- повысить уровень конкуренции на рынке, а значит, стимулировать рост качества предоставляемых услуг и реализуемой продукции.

Критерии отнесения предприятий к малому бизнесу разработаны на законодательном уровне, так как это является необходимым для четкого определения малых предприятий при оказании государственной поддержки развития малого бизнеса, а также это нужно для применения налогообложения малого бизнеса.

С 2016 г. с целью снижения налоговой нагрузки местные органы власти получили право уменьшать ставку налога в зависимости от частного предпринимателя и вида его бизнеса.

Налоги являются необходимым звеном экономических отношений в обществе с момента появления государства, ибо развитие и изменение форм государственного устройства всегда сопровождаются преобразованием налоговой системы. Каждый из нас знает, что в современном цивилизованном обществе налоги — основная форма доходов государства. Помимо этой сугубо финансовой функции, налоговый механизм используется для экономического воздействия государства на общественное производство, его динамику и структуру, на состояние научно-технического прогресса.

Налоговая система также является одним из главных элементов рыночной экономики. Она выступает главным инструментом воздействия государства на развитие хозяйства, определения приоритетов экономического и социального развития. В связи с этим необходимо, чтобы налоговая система России была адаптирована к новым общественным отношениям, соответствовала мировому опыту.

Таким образом, из всего вышесказанного следует, что система налогообложения должна быть переориентирована на приоритет интересов развития экономики нашей страны, с дополнением мер по организационно-методическому совершенствованию функционирования самих налоговых органов. Всё это будет способствовать повышению эффективности налогового регулирования, созданию необходимых предпосылок для роста накоплений и притока инвестиций в производственный сектор. В обществе должна быть создана атмосфера уважения к налогу, которая основана на понимании того, что существование налоговой системы и установленные государством правила взимания конкретных налогов — экономическая необходимость. Бесспорно, без всего этого экономический подъем России просто невозможен.

Но при этом следует руководствоваться правилом: «Хорошее государство — не то, которое имеет много доходов, а то, которое дает возможность иметь много доходов обществу».

# ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ БАНКРОТСТВА ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ: АНАЛИЗ ИЗМЕНЕНИЙ

**Голубева А. А.**

студентка 4 курса ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (Ростовский филиал)

В 2015 г. вступили в силу поправки в Закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ, регламентирующие процедуру банкротства физических лиц. В связи с чем актуальным стал вопрос о правоприменении данной процедуры и ее анализ. Опираясь на зарубежный опыт и современные реалии, представляется целесообразным проанализировать действия данной поправки в закон, рассмотреть достоинства и недостатки процедуры несостоятельности, последствия ее итогов, а также обратить внимание на нововведения последнего года. Вступление в действие поправок повлекли за собой изменения в ряде законодательных актов.

Вот как прокомментировал данную проблему председатель коллегии адвокатов «Сазонов и партнеры» В. Сазонов: «Закон, безусловно, прогрессивный. Однако на практике нововведения содержат серьезные недостатки. Например, размер минимальной задолженности, которая позволит признать физическое лицо банкротом, — 500 тыс. руб. Уровень жизни в РФ довольно низкий — и в Москве, и в регионах. Многие граждане не могут справиться с долговыми обязательствами на уровне даже 100–200 тыс. руб.»<sup>1</sup> Кроме того, известно, что для юридических лиц законодатель установил более лояльный уровень для признания его банкротом — 300 тыс. руб. Такой подход законодателя прямо противоречит ст. 1 ГК

РФ, в соответствии с которой гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений.

Рассматривают дела о несостоятельности граждан Арбитражные суды по месту нахождения должника. Тонкости нововведенной процедуры разъяснил Верховный Суд России в постановлении Пленума «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан»<sup>2</sup>.

Специалисты предупреждают: новая процедура не должна становиться спасением недобросовестным должникам. Взять долги и не платить только потому, что не хочется, нельзя. Личное банкротство — это средство на самый крайний случай.

Закон устанавливает, что гражданин может быть признан банкротом при сумме долгов от 500 тысяч рублей при условии неисполнения требований кредиторов в течение трех месяцев. Помочь разрешить проблемы с долгами призваны специальные финансовые управляющие. Они помогут составить план реструктуризации долга, или рассрочку: что можно отложить на потом, что можно списать, что получится отдать уже сейчас, продав какое-то имущество. Как не раз поясняли эксперты, спишут гражданину только самые безнадежные долги. Но перед этим человек должен продать

<sup>1</sup> Сазонов В. Правовая утопия: где забуксует закон о банкротстве физлиц // URL: <http://www.rbc.ru/opinion/s/society/06/10/2015/5613bf139a7947f06676678d>.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2015 № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» // Российская газета. 2015. 19.10. N 235.

все, без чего он проживет. Не заберут единственную квартиру, потому что должнику и его семье надо где-то жить. Все это будет прописано в плане реструктуризации долга, который поможет составить финансовый управляющий. Его присутствие в процедуре обязательно<sup>3</sup>. Как сказано в постановлении пленума, этот план должен обязательно утверждаться должником и одобряться советом кредиторов.

Критично следует отнестись и к уровню оплаты труда финансового управляющего, который непосредственно будет вести процедуру банкротства физического лица. Выплата фиксированной суммы вознаграждения (10 тыс. руб.) управляющему осуществляется за счет того, кто инициирует банкротство, выплата процентов (2% от долга по реструктуризации или от реализованного имущества) — за счет мероприятий по реструктуризации и реализации. Для финансовых управляющих размер такого вознаграждения является нерыночным и не может компенсировать их объективные трудозатраты. У финансового управляющего будет отсутствовать финансовая мотивация работы в деле о банкротстве.

Здесь же следует обратить внимание на одну из новелл последнего года. Законодатель стремится повысить качество оказываемых услуг арбитражных управляющих, что для последних составляет существенные проблемы. Так, за повторное административное правонарушение управляющего предусмотренная санкция: дисквалифицируется на срок от 6 месяцев до 3 лет. Для арбитражного управляющего применение данной санкции повлечет: полное отстранение от всех процедур, исключение из саморегулирующей организации, повторное обучение и сдача экзамена и повторное внесение взноса в компенсационный фонд саморегулирующей организации. Следовательно, все это ведет к финансовым потерям, а именно сдать повторно экзамен — от 20 до 70 тыс. руб., взнос в компенсационный фонд

составляет 200 тыс. руб., и вступительные взносы, которые установлены саморегулирующей организацией.

Остались неурегулированными важные вопросы, а именно: распоряжение общим имуществом супругов, расходной и доходной частями семейного бюджета. Не учтены интересы детей, если родители или один из них будет объявлен банкротом. Вступление в банкротство второго супруга сопровождается открытием отдельного производства, что удваивает расходы и потребует объединения дела.

Допустим, должник объявляет себя банкротом. Но обязательства по выплате кредита автоматически переходят на его поручителей. Те в свою очередь, если находятся в таком же состоянии, также могут пройти процедуру банкротства физических лиц. Если этого не сделать, задолженность будет только расти.

Что начинается с момента реструктуризации? Появляется целый ряд ограничений: должнику запрещается вносить имущество в уставной капитал юридического лица, приобретать акции и доли в уставных капиталах; запрещено совершать безвозмездные сделки; куплю — продажу любого имущества, сумма которого превышает 50 тыс. руб.; прекращается начисление всех пеней, неустоек и штрафов; приостанавливается исполнительное производство. За исключением требования о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, а также требования об обращении взыскания на заложенное жилое помещение, если на дату введения реструктуризации залогодержатель выразил согласие на оставление заложенного жилого помещения за собой в рамках исполнительного производства.

Немного о самой процедуре. После подачи заявления суд выносит определение о признании заявления обоснованным, и в отношении гражданина начинается ве-

<sup>3</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О несостоятельности (банкротстве)» // СПС «КонсультантПлюс».

дение процедуры реструктуризации долга. Суд назначает финансового управляющего и представляет план реструктуризации. За основу берется доход должника, вычитаются средства, требуемые на содержание иждивенцев, и средства, необходимые самому должнику. Остаток передается кредиторам. По завершению процедуры реструктуризации суд объявляет должника банкротом и вводит процедуру реализации имущества.

Финансовый управляющий описывает и оценивает имущество и представляет план продажи этого имущества. Учитывается имущество, на которое не может быть обращено взыскание: единственное жилье, земельный участок, на котором расположено единственное жилье; продукты питания, одежда, обувь; имущество, необходимое для профессиональной деятельности, стоимость которого не превышает 100 МРОТ; домашние животные, которые содержатся не для предпринимательских целей, семена посева; топливо для обогрева жилья; имущество, необходимое инвалиду-должнику, в том числе средства транспорта; государственные награды, памятные знаки.

Оценка, проведенная финансовым управляющим, может быть оспорена как кредиторами, так и должником. Совет кредиторов может назначить своего оценщика, но при этом его работу оплачивают кредиторы. Имущество продается с торгов. Если сумма имущества превышает 100 тыс. руб. — только с публичных торгов.

Мировое соглашение. Мировое соглашение может быть заключено и утверждено судом, с его подтверждением полномочия финансового управляющего прекращаются, а должник начинает выплату задолженности. Если мировое соглашение нарушается, должник признается банкротом и его имущество переходит на стадию реализации.

Банкротство после смерти гражданина. В деле имеют право принимать участия наследники. До их определения права и обязанности гражданина исполняет нотариус.

Что ждет человека, которого признали банкротом? В течение пяти последующих лет ему больше не дадут кредита. Сведения

о его статусе будут в свободном доступе всех банков. В течение этого же времени лицо не сможет вновь себя объявить банкротом. Банкроты в течение трех лет не вправе занимать должности в органах управления юридического лица, участвовать в управлении бизнесом. Возможность оспаривания любых сделок должника, а также сделок его супруга в отношении общей собственности, совершенных в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом.

Эти меры призваны бороться с недобросовестностью должника, намеренного с помощью процедуры банкротства ускользнуть от имущественной ответственности. Процедура банкротства в среднем обойдется должнику как минимум в 30 тыс. руб. В эту сумму входят как затраты на управляющего, так и госпошлина и другие необходимые расходы. Если должник не сможет их оплатить, процедуру банкротства прекратят. Банкротство гражданина не влечет автоматического наложения временного ограничения на выезд из РФ, но оно накладывается судебным приставом в рамках исполнительного производства.

Отдельно стоит сказать об ответственности, например, если гражданин пытался скрыть свои реальные финансовые возможности (сокрытие имущества) при прохождении процедуры банкротства, пытался избежать привлечения своего имущества в процесс погашения долга. Если же такие действия повлекли крупный ущерб, последствия обернутся штрафом от 100000 до 500000 рублей или лишением свободы до трех лет.

Второй вариант — это нарушение порядка гашения долга. Если физическое лицо осознал, что погашение долга перед одним контрагентом повлечет причинение ущерба остальным, но все равно удовлетворяло соответствующее требование, альтернативы будут следующие: штраф до 300000 руб., до 1 года ограничение свободы или же принудительные работы, лишение свободы на тот же период или арест (до 4 месяцев), что предусмотрено ст. 195, ч. 2 УК РФ. Третий

вариант — это когда гражданин препятствует исполнению обязанностей финансового управляющего путем отказа предоставить ему бумаги, без которых деятельность его невозможна, здесь предусмотрен штраф до 200000 руб. или как крайний вариант — заключение до трех лет.

Отдельно УК РФ предусматривает преднамеренное банкротство, когда гражданин целенаправленно создавал обстоятельства, которые привели к состоянию неплатежеспособности. Условием является крупный ущерб, размер которого УК РФ устанавливает как 1500000 рублей и более. Последствия по этому составу: крупный штраф от 200000 руб. до 500000 руб., а также привлечение к ответственности до 5 лет принудительных работ или же до 6 лет тюремного заключения. Фиктивное банкротство — когда лицо объявляет себя неспособным исполнять принятые на себя обязательства, однако осознает, что фактически это действительности не соответствует, и при этом совершает ряд действий для введения кредиторов в заблуждение. Последствия: штраф от 100000 до 300000 руб., а остальные санкции идентичны ответственности за преднамеренное банкротство гражданина, описанные выше.

Идея подобного законодательства не нова; так, в ряде развитых стран подобная процедура уже давно имеет место быть. Например, в США подобная система работает уже с 1979 г., процедура банкротства физического лица осуществляется в стране федеральными судами и направлена на восстановление платежеспособности граждан. США фактически не практикуют досудебное урегулирование возврата долга, поэтому процедура банкротства приобрела массовый характер. Всего за 6 лет (с 2005 по 2011 год) законными банкротами в США стали 8,3 млн человек. При этом процедура банкротства

является вполне естественной и доступной для любого гражданина страны.

В Германии законодательство о банкротстве работает с 1994 г., оно дает возможность своим гражданам стать банкротом или пройти долговременную (сроком до 30 лет) процедуру исполнительного производства. Чаще должники выбирают первый вариант, поэтому в Германии банкротство физических лиц носит не менее массовый характер, чем в других развитых странах. Так, в 2009 г., который был кризисным для Германии, более 3 млн граждан подали заявление о банкротстве физического лица.

Франция для своих граждан разработала Потребительский кодекс, который позволяет гражданам решать вопросы задолженности как путем досудебного урегулирования спора, так и при помощи признания их банкротом. При этом план урегулирования спора, во время которого возможно полное или частичное списание долга, может быть растянут во времени от 5 до 10 лет, а фамилии должников вносятся в Национальную базу, регистрирующую все нарушения по выплате кредитов<sup>4</sup>.

Реальность и практика действия данного закона показала его неадаптированность к современным российским реалиям. Следует учитывать и тот факт, что человеку, решившему подать заявление о признании его банкротом, без денег и бесплатно никто не поможет разобраться в столь сложном законодательстве.

Таким образом, банкротство — это крайняя мера для граждан, находящихся в очень сложной жизненной ситуации. Прибегать к данной мере следует в исключительных случаях, когда действительно нет иного способа решить существующую проблему. Другими словами, у гражданина нет никаких источников дохода, зато есть множество статей расходов.

<sup>4</sup> ВОО «Ассоциация поддержки физических лиц при банкротстве». Банкротство физических лиц по шкале стрессов // URL: <http://bankrot127.ru/news/12525.html>.



# РЕФОРМИРОВАНИЕ АКЦИЗОВ: ШАГИ К ДОСТИЖЕНИЮ РЕЗУЛЬТАТОВ

**Калмыков В. В.**

ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В современном обществе одной из основных характеристик социально-экономического развития являются показатели деятельности отдельно взятых субъектов ведения хозяйства. При решении вопросов эффективного функционирования предприятий главным аспектом финансовой деятельности является система налогообложения, которая регулируется рядом нормативных документов, в частности Налоговым законом. В систему налогового регулирования входит немало финансовых инструментов, одним из которых является акцизный сбор.

Переход России к рыночной экономике вызвал развитие специфических социально-экономических и организационно-экономических отношений, которые становятся преобладающей формой функционирования экономики. Налоговая система каждой страны отображает конкретные условия: уровень развития экономики, социальной сферы, внешней и внутренней политики, традиции народа, географическое положение и множество других факторов. В связи с этим состав налоговой системы, структурные соотношения отдельных налогов, порядок исчисления, формы расчетов, организация налоговой службы могут значительно отличаться.

Акциз — это косвенный налог, взимаемый с налогоплательщиков, производящих и реализующих подакцизную продукцию, но фактически его уплачивает покупатель. Несмотря на значительное внимание, которое уделяется специфическому акцизному налогообложению, его современная фискальная эффективность и выполнение им функции регулирования потребления отдельных групп товаров показывает необходимость в последующих реформах.

Улучшение современного состояния акцизного сбора предприятия находится в числе значимых социально-экономических проблем, от быстрого решения которых в большой мере зависит последующее развитие бизнеса в нашем государстве.

Акцизный сбор с предприятий является неотъемлемой составляющей современных налоговых систем, как важный инструмент регуляции социально-экономических процессов страны.

Существующие недостатки в системе налогообложения определяют необходимость поиска путей усовершенствования ставок акцизного сбора и процесса его взимания.

Вопросы налогообложения и разработки налоговой политики, в том числе в сфере акцизного налогообложения, достаточно хорошо освещены в отечественной экономической литературе. Так, этим проблемам посвятили свои научные труды такие ведущие российские экономисты, как Ю. А. Бабаев, И. А. Бланк, В. В. Брызгалин, И. Е. Глушков, В. Б. Гуккаев, Г. Ю. Касьянова, О. В. Ковалева, Н. П. Кондраков, М. Ю. Медведев, Г. Б. Поляк, А. Е. Суглобов, Н. В. Пошерстник, И. Мельник, Е. Н. Галанина, Г. В. Савицкая, Л. И. Кравченко, Н. П. Любушин, К. А. Раицкий, А. И. Алексева, Ю. В. Васильев, А. В. Малеев, Л. И. Ушвицкий, Т. М. Гусева, Т. Н. Шеина, Х. М. Нурмухамедова, С. М. Бычкова и многие другие.

Теоретической и методологической основой для написания данной статьи послужили федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, отраслевые руководящие и регламентирующие материалы, методические рекомендации Минфина РФ, монографии, учебные пособия, журнальные статьи.

В процессе исследования автор приходит к выводу о том, что администрирование акцизного сбора является одним из самых значительных в доходах федерального бюджета Российской Федерации.

С целью повышения уровня соответствующих поступлений необходимым является дальнейшее развитие автоматизированной базы учета производства и обращения алкогольных напитков и табачных изделий, ведь именно по данной продукции существуют наибольшие риски относительно уклонения от уплаты акцизного сбора. Усовершенствование требует как контроля за деятельностью непосредственно спиртных заводов, которые осуществляют производство неучтенного спирта или отпускают его производителям ликероводочной продукции под видом спиртосодержащих жидкостей, технического спирта и др., так и по порядку маркировки ликероводочных напитков уже непосредственно производителями.

Если сравнивать отечественное акцизное законодательство с законодательством в Евросоюзе, то в нашей законодательной базе отсутствует такое понятие, как «режим прекращения налогообложения». Похожее по своей процедуре, но не по содержанию, является использование механизма уплаты акцизного сбора с использованием налоговых векселей. Сфера применения акцизных составов в РФ сужена до мест производства и хранения этилового спирта, водки и ликероводочных изделий.

Поэтому для усовершенствования системы взимания акцизного сбора нам необходимо:

1) учитывать в определении ставок акцизного сбора не только фискальный потенциал, но и инфляционные колебания, коэффициенты в соответствии с индексами потребительских цен, динамики роста рынков и курса валют;

2) продолжать практику ежегодного повышения ставок акцизного сбора на такие товары, как алкогольная и табачная продукция и спирт этиловый к достижению ими уровня налогообложения в Европе;

3) совершенствовать методы контроля за производством и обращением подакцизных

товаров, а также противодействие контрабанде товаров из стран, где низший уровень налогообложения, с целью предупреждения и разоблачения теневого оборота;

4) увеличить вес экологического фактора в практике акцизного налогообложения по примеру большинства стран Европейского союза, в частности дифференцировать ставки налога на автомобили в зависимости от степени выбросов в атмосферу в направлении применения сниженных ставок для более экологически чистых автомобилей;

5) усовершенствовать законодательную базу по взиманию акцизного сбора на основе требований Директив Совета ЕС, а также основных положений зарубежного опыта функционирования налога;

6) систематизировать и применять единые методологические подходы в законодательстве относительно взимания акцизного сбора.

В настоящее время в результате имеющихся проблем в сфере специфического акцизного налогообложения создаются широкие возможности для развития теневого сектора экономики и уклонения от налогообложения. Реформирование системы налогообложения акцизным сбором должно быть комплексным с целью решения всех приобретенных исторически и predetermined кризисным состоянием экономики проблем.

В связи с этим актуальным является внедрение автоматизированной системы контрольно-предупредительного мониторинга в сфере обращения подакцизных товаров, которая бы состояла из подсистемы специального декларирования движения всех видов подакцизных товаров и подсистемы идентификации относительно выявления фальсификации алкогольных напитков и табачных изделий.

Использование данной подсистемы позволило бы осуществлять эффективный контроль за реализацией подакцизной продукции с использованием возможностей ее идентификации, что является подходящей в условиях наличия проблемных вопросов в проведении государственного контроля за

реализацией подакцизных товаров именно конечному потребителю.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шарова С.В. Таможня. Все пошлины, налоги, сборы и платежи. М.: Экономика и финансы, 2013.
2. Толкушкин А.В. История налогов в России. М.: Юристъ, 2011.
3. Цыганков Э.М. Вопросы начисления налоговых обязательств в соотношении с конституционным гражданским и административным законодательством. Тверь: GM, 2009.
4. Смирных С.Е. Субъективные права налогоплательщиков в теории и на практике. СПб.: ВолтерсКлувер, 2010.
5. Гусева Т.А. Налоговое планирование в предпринимательской деятельности. Правовое регулирование. ВолтерсКлувер, 2012.
6. Свинухов В.Г. и др. Налогообложение участников внешнеэкономической деятельности. Магистр, 2011.
7. Салимжанов И.К. Ценообразование и налогообложение. М.: Велби, 2010.
8. Петров А.В. Налоги 2011. Все о поправках в Налоговый кодекс РФ. Бера-тор-Пабблишинг, 2012.
9. Молчанов С.С. Налоги за 14 дней. Экспресс-курс. М.: Эксмо, 2012.
10. Макарьева В.И., Макарьева А.А. 100 проблем и примеров определения объекта начисления налоговых обязательств // Журнал «Горячая линия бухгалтера», 2012.
11. Красноперова О.А. Налог на доходы физических лиц. Рид Групп, 2011.
12. Корнеева Елена. Офшорный мир. Взгляд изнутри. М.: Экономика, 2013.
13. Касьянова Г.Ю. Налог на прибыль и ПБУ 18/02. Организация налогового учета на базе бухгалтерского. АБАК, 2013.
14. Зинкович С.В. Нормируемые расходы. Бухгалтерский и налоговый учет. Эксмо, 2010.
15. Жидкова Е.Ю. Налоги и налогообложение. М.: Эксмо, 2009.
16. Семенихина В.В. Суммовые и курсовые разницы: бухгалтерский учет и налогообложение: Практическое руководство. 2-е изд., испр. и доп. М.: Эксмо-Пресс, 2013.

# ВНУТРЕННИЙ И ВНЕШНИЙ КОНТРОЛЬ В СИСТЕМЕ НАЛОГОВОГО АУДИТА

Самошкина (Лебедь) Е. А.

ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

В соответствии с Федеральным законом «Об аудиторской деятельности» существуют категории хозяйствующих субъектов, для которых аудит является обязательным. Аудит предполагает независимую проверку бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности.

Налоговый аудит как отдельный вид аудита этим Законом не выделяется, но он является составной частью аудита. Кроме того, экономические субъекты часто заинтересованы проверять налоговый учёт и налоговую отчетность перед очередной проверкой со стороны ФНС. Поэтому для снижения налоговых рисков организации проведение налогового аудита представляется актуальным<sup>1</sup>.

Аудит налогов может проводиться аудиторской организацией в рамках специального задания по рассмотрению налоговых отчетов с целью выражения независимого мнения о степени достоверности и соответствия нормам, установленным законодательством, порядка формирования, отражения в учете и уплаты экономическим субъектом налогов и других платежей в бюджеты различных уровней и внебюджетные фонды.

Аудит налоговой отчетности необходим в целях определения:

- правильности исчисления применимых к деятельности компании налогов;
- состояния обязательных выплат на текущий период;
- правомерности использования налоговых льгот;

- степени соответствия системы ведения налогового учета требованиям законодательства.

Проведение налогового аудита предполагает несколько этапов:

- 1) экспертизу системы налогообложения;
- 2) экспертизу учетной политики для целей налогообложения;
- 3) проверку правильности исчисления налогов и осуществления выплат;
- 4) составление отчета с описанием ошибок, выявленных в ходе проверки, и формулировка предложений по их устранению.

Налоговый аудит осуществляется системой как внутреннего контроля, так и внешнего аудита.

Внутренний контроль и аудит на предприятиях являются важнейшей частью современной системы управления ими.

Каждое предприятие должно самостоятельно организовывать систему налогового учета, закрепив ее положения в учетной политике для целей налогообложения.

Предварительная оценка существующей системы налогообложения включает:

- общий анализ и рассмотрение элементов системы налогообложения экономического субъекта;
- определение основных факторов, влияющих на налоговые показатели;
- проверку методики исчисления налоговых платежей;
- правовую и налоговую экспертизу системы хозяйственных взаимоотношений;
- оценку документооборота и изучение функций и полномочий служб, ответ-

<sup>1</sup> [https://ru.wikipedia.org/wiki/Налоговый\\_аудит](https://ru.wikipedia.org/wiki/Налоговый_аудит).

ственных за исчисление и уплату налогов;

- предварительный расчет налоговых показателей экономического субъекта.

Выполнение данных процедур позволит рассмотреть такие существенные факторы, как специфика основных хозяйственных операций в организации и существующие объекты налогообложения, соответствие применяемого организацией порядка налогообложения нормам действующего законодательства, оценка уровня налоговых обязательств и потенциальных налоговых нарушений экономического субъекта.

Проверка и доказательство верности исчисления и уплаты экономическим субъектом налогов и сборов в бюджет и внебюджетные фонды при внешнем аудите может проводиться как по всем налогам и сборам, так и по отдельным их видам. Налоговая отчетность, которая предоставляется по установленным формам (налоговые декларации, расчеты по налогам, справки об авансовых платежах), и правомерность использования налоговых льгот должны проверяться при проведении аудита.

Сведения, содержащиеся в налоговой отчетности, проверяются и анализируются путем их сопоставления с данными синтетических и аналитических регистров бухгалтерского учета и отчетности. Аудиторская организация имеет право проверять первичные документы проверяемого экономического субъекта, получать разъяснения от руководства о показателях и методиках, положенных в основу налогового расчета, а также наблюдать за процессом проведения инвентаризации и участвовать в осмотре объектов, используемых налогоплательщиком для извлечения дохода или являющихся объектом налогообложения.

В рамках аудиторской проверки часть информации по налогам аудитор получает при проверке затрат, расчетов с поставщиками и покупателями, финансовых результатов. При анализе системы налогового учета аудитору необходимо установить

правильность определения налоговых баз и составления налоговых деклараций, точность расчетов сумм налогов, подлежащих к уплате. А для этого необходимо проверить наличие всех необходимых первичных документов, договоров по различным финансово-хозяйственным операциям, а также соответствие указанных в расчетах данных данным бухгалтерского учета и подтвердить соответствие финансовых и хозяйственных операций действующему налоговому законодательству<sup>2</sup>.

С целью избежать арифметических погрешностей рекомендовано проводить по каждому расчету сверку данных бухгалтерского учета, на основании которых составлен расчет. И еще проверяется оперативность представления налоговых деклараций и расчетов, своевременность уплаты налогов.

Полученную в процессе выяснения информацию аудитор регистрирует в собственных рабочих документах, выявляет значимость погрешностей и их воздействие на правдивость отчетности, при надобности корректирует план проверки.

Предварительно ознакомившись, аудитор должен составить мнение об особенностях системы налогообложения экономического субъекта, и поэтому он начинает с аудита налоговой отчетности. Целью такой проверки является выражение мнения о достоверности налоговой отчетности и соответствия во всех существенных аспектах законодательным нормам. А вот что касается задачи, то здесь необходимо подобрать достаточные аудиторские подтверждения о достоверности налоговой отчетности.

Руководство аудируемого лица несет ответственность за соблюдение действующего налогового законодательства, полноту, точность отражения налогооблагаемых показателей и налогов, а также за полноту и своевременность уплаты налогов в бюджет.

При подготовке рекомендаций и предложений аудиторская организация должна соблюдать принцип осторожности суждений

<sup>2</sup> <http://cfin.ru>.

и выводов сообщая о налоговых рисках которые могут возникнуть у аудируемого лица при решении вопросов, недостаточно освещенных в действующем законодательстве. Любые рекомендации и расчеты, сделанные аудиторской организацией, должны содержать ссылки на действующие нормативные документы.

При проведении налогового аудита следует рассматривать сначала, осуществляется ли деятельность клиента в соответствии с установленными нормативными актами, пока не получены доказательства противного. Вместе с тем аудиторская организация должна проявить некоторый профессиональный скептицизм в отношении рассматриваемых документов, учитывая вероятность нарушений налогового законодательства экономическим субъектом<sup>3</sup>.

Аудитору необходимо установить какие полномочия предоставлены руководителю проверяемой организации собственниками по распределению прибыли остающейся в распоряжении организации после уплаты налога на прибыль, ознакомиться с приказами, касающимися данного вопроса.

Результатом аудита налогового учета является:

- подтверждение правильности и обоснованности расчетов по налоговым обязательствам организации за определенный период;
- оценка методов, в расчете налогов в спорных ситуациях;
- анализ существующей методики оценки остатков незавершенного производства и готовой продукции;
- анализ ведения и организации раздельного учета по НДС и разработка методик по оптимизации налогообложения НДС;
- подготовка рекомендаций по разделению рекламных расходов на нормируемые и ненормируемые и др.

Обязанность уплачивать установленные налоги и сборы закреплена в Конституции Российской Федерации. Право на взимание налогов и сборов с населения является признаком каждого государства другими словами, главным условием для существования и выполнения социально-значимых функций самого государства.

Налоговый аудит представляет собой проведение контрольной работы за своевременностью уплаты и правильностью исчисления налогов в бюджет, вне зависимости от проверяющего субъекта, его целевой направленности и характера отношений с проверяемой организацией.

К сожалению, следует отметить, что экономические субъекты предпринимают недостаточно мер для сокращения нарушений в сфере налогов и налогообложения. Об этом свидетельствуют результаты проверок налоговых органов (см. таблицу).

Проведение камеральной налоговой проверки регламентируется ст. 88 НК РФ.

Одной из форм налогового контроля является камеральная налоговая проверка (абз. 2 п. 1 ст. 82, п. 1 ст. 87 НК РФ). Камеральные налоговые проверки являются основным видом налогового контроля, их роль и значение из года в год возрастают. Эти проверки проводятся по местонахождению налогового органа на основе деклараций. Таким проверкам подвергаются все декларации, представляемые плательщиками. Камеральная проверка — важнейший этап налогового контроля, на основе которого проводится рациональный отбор плательщиков для проведения выездных проверок.

Целью камеральной проверки является выяснение, соблюдает ли налогоплательщик законодательство о налогах и сборах (п. 2 ст. 87 НК РФ)<sup>4</sup>.

Представленная таблица свидетельствует об эффективности КНП в связи с тем, что доначисления по результатам контрольной ра-

<sup>3</sup> [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_83311/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_83311/) (Федеральный закон от 30.12.2008 N 307-ФЗ (ред. от 01.12.2014) «Об аудиторской деятельности»).

<sup>4</sup> [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_19671/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/) (Налоговый кодекс Российской Федерации от 16.07.1998).

Таблица

**Сведения об организации и проведении камеральных  
и выездных налоговых проверок за 2015 год**

Всего по России				
	Количество, единиц		Дополнительно начислено платежей (включая налоговые санкции и пени), тыс. рублей	
	01.01.2015	01.01.2016	01.01.2015	01.01.2016
Камеральные проверки	32689851	31942627	54917944	81289973
из них выявивших нарушения	1963875	1949124	X	X
Пени за несвоевременную уплату налогов, взносов, сборов и штрафные санкции по результатам проверок соблюдения банками требований, установленных статьями 46, 60, 76, 86 НК РФ	X	X	65620416	57208551
Выездные проверки организаций, индивидуальных предпринимателей и других лиц, занимающихся частной практикой	34245	29393	288011281	267633955
из них: выявившие нарушения	33827	29125	X	X
проверки организаций	29458	26192	279274114	260690515
из них: выявившие нарушения	29078	25954	X	X
проверки индивидуальных предпринимателей и лиц, занимающихся частной практикой	4787	3201	8737167	6943440
из них: выявившие нарушения	4749	3171	X	X
Выездные проверки физических лиц (за исключением индивидуальных предпринимателей и лиц, занимающихся частной практикой)	1512	1269	2604090	2578550
из них: выявившие нарушения	1487	1228	X	X
Всего - выездные проверки организаций и физических лиц	35757	30662	290615371	270212505
из них: выявившие нарушения	35314	30353	X	X
из них: выявившие нарушения	33827	29125	X	X
проверки организаций	29458	26192	279274114	260690515
из них: выявившие нарушения	29078	25954	X	X
проверки индивидуальных предпринимателей и лиц, занимающихся частной практикой	4787	3201	8737167	6943440
из них: выявившие нарушения	4749	3171	X	X
Выездные проверки физических лиц (за исключением индивидуальных предпринимателей и лиц, занимающихся частной практикой)	1512	1269	2604090	2578550
из них: выявившие нарушения	1487	1228	X	X

Продолжение табл. ⇨

Продолжение табл.

Всего по России				
	Количество, единиц		Дополнительно начислено платежей (включая налоговые санкции и пени), тыс. рублей	
	01.01.2015	01.01.2016	01.01.2015	01.01.2016
Всего — выездные проверки организаций и физических лиц	35757	30662	290615371	270212505
из них: выявившие нарушения	35314	30353	X	X
[Источник — данные Отчета по форме № 2-НК о результатах контрольной работы налоговых органов ФНС России].				

боты увеличиваются, а число проведенных проверок, наоборот, уменьшается. Это может быть связано как с ростом организаций, признанных недействующими, так и со снижением деклараций, представляемых плательщиками налогов.

Так, в РФ по состоянию на 01.01.2016 г. было проведено более 31 млн камеральных налоговых проверок, что на 2,8% меньше 2014 г.

Если в ходе камеральной проверки выявлены ошибки, расхождения или несоответствие сведений, налоговый орган сообщает об этом налогоплательщику с требованием представить пояснения и/или внести исправления в налоговую декларацию.

Количество выявленных нарушений по камеральным налоговым проверкам в 2015 г. снизилось на 14751 единиц.

Количество дополнительно начисленных платежей в 2015 г. выросло на 32,4% по сравнению с 2014 г.

Выездные налоговые проверки являются наиболее эффективной формой налогового контроля, так как основаны на изучении объективных, фактических данных, которые не всегда предоставляются налогоплательщиками в налоговую инспекцию в процессе проведения камерального контроля.

Выездные налоговые проверки юридических лиц и организаций в 2015 г. уменьшились на 14,24% по сравнению с предшествующим годом.

Дополнительно начисленные платежи по результатам проведения выездных нало-

говых проверок уменьшились. В 2015 г. до начисления составили 270212505, что на 7% меньше указанного показателя в 2014 г.

В 2014 г. данный показатель был выше, чем в 2013 г., на 3,4%. На 2015 г. количество дополнительно начисленных налогов в общей сумме дополнительно начисленных платежей (включая налоговые санкции и пени) составило 66,1% (70,7% в 2014 г.).

Если в течение 10 дней после проведения камеральной проверки были выявлены нарушения, то обязательно надо оформить акт проверки. Акт составляется в течение 20 дней, нарушения были выявлены в процессе проверки контролируемых сделок. По результатам выездной проверки акт составляется в течение двух месяцев после ее завершения, причем как в случае выявления нарушений, так и при их отсутствии.

Это свидетельствует о более тщательном сборе налоговыми органами доказательственной базы по нарушениям, а также улучшении качества подготовки и проведения контрольных мероприятий.

Налоговая составляющая аудита слабо регламентирована действующими нормативными документами. Не урегулирован ряд существенных вопросов, определяющих технологию налогового аудита, отсутствуют четкие рамки налоговой составляющей аудита. Отсутствуют методические разработки по организации и проведению налогового аудита. Все это придает достаточную актуальность разработке правовых, методологических и методических основ налогового аудита.



В отечественной практике еще не решен ряд организационных и методических вопросов аудиторской проверки налоговой отчетности; не определена сущность аудита налоговой отчетности, его цель, задачи, принципы проведения, критериальная область оценки. Нет и единообразия в подходах к проведению проверки налоговой отчетности, отсутствует описание этапа планирования, проверка расчетов по налогам и сборам рассматривается с позиций аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности.

Для качественного проведения налогового аудита организаций необходима методика, включающая теоретические и практические основы аудита налогообложения и учитывающая специфику деятельности аудируемого хозяйствующего субъекта, а также особенности налогообложения.

В современных условиях для того, чтобы в организации была эффективная система налогообложения, необходимо проводить налоговый аудит, что и показал нам проведенный анализ.

# ОБЗОР НАУЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Как говорил английский философ Ф. Бэкон: «Знания — сила», именно под этим лозунгом работает наше Студенческое научное сообщество. Наше общество направлено на развитие, поддержку и стимулирование научной деятельности студентов. С начала учебного года СНО провело около 20 различных мероприятий. Осветим некоторые из них:

- Научно-практический круглый стол по финансовому праву на тему: «Денежное обращение: экономические и правовые проблемы».
- В октябре 2016 года состоялся мастер-класс по написанию курсовых работ для первого курса. Мастер-класс провел к.ю.н., преподаватель кафедры административного права Шмелев Иван Валерьевич.
- Объявлен ежегодный конкурс на лучшую студенческую научную работу
- Студенты 4 курса направления «Судебная экспертиза» Гусев Константин и Мамедгасанов Сабир приняли участие в Международной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Эволюция права-2016», организованной юридическим факультетом МГУ имени М.В. Ломоносова.
- Состоялся студенческий научно-практический круглый стол по гражданскому праву для 2 курса на тему: «Юридические лица в гражданском праве».
- Состоялся круглый стол по финансовому праву на тему: «Финансовая безопасность».
- Был проведен круглый стол по конституционному праву, в рамках которого был рассмотрен вопрос о правомерности введения ограничений для государственных служащих в виде запрета публично выражать своё отношение к религии.
- Был проведен научно-практический круглый стол на тему: «Распространение материалов экстремистского





содержания в сети Интернет среди несовершеннолетних и молодежи: проблемы, пути решения» под руководством сотрудников прокуратуры и Центра противодействия экстремизму УВД ЮЗАО, а также кафедры уголовного права РГУП

- Научный кружок по финансовому праву на тему: «Банковские системы и финансовые рынки России: актуальные вопросы правового регулирования».
- В нашем университете состоялся Межвузовский междисциплинарный круглый стол курсантов и студентов по военному праву на тему: «Проблемы раскрытия и расследования военных и воинских преступлений».
- Состоялось заседание кружка коммерческого и предпринимательского права, заседание кружка коммерческого и предпринимательского права. Блок «Переговоры о заключении договора

- Прошла интеллектуальная игра для студентов первого курса «Умники и Умницы»
- Состоялся Межвузовский круглый стол по теории государства и права на тему: «Принцип правовой определенности» или правовая категория «определенность права»

**В конце 2016 года также были проведены следующие мероприятия**

- 30 ноября состоялось ежегодное межвузовское мероприятие — Модель Конституционного Суда Российской Федерации. Было проведено два круглых стола по уголовному праву для 2 и 3 курсов
- 5 декабря был организован День юриста, в рамках которого члены СНО подготовили и провели научный квест, а преподаватели и сотрудники научных отделов Университета прочитали для студентов первого курса интересные лекции о юридических профессиях.
- Одно из самых ближайших и ожидаемых мероприятий — XVI Ежегодная международная научно-практическая конференция «Право и суд в современном мире» на тему «Современное правосудие: теоретические и практические проблемы», которое состоится 2-3 марта 2017 года!

*Студенческое научное общество – ваша возможность развиваться, получить дополнительные знания, умения, познать мир, себя. Возможность, которая доступна каждому!*