



colloquium-journal

ISSN 2520-6990

Międzynarodowe czasopismo naukowe

Jurisprudence

№27(51) 2019

Część 10



colloquium-journal

ISSN 2520-6990

ISSN 2520-2480

Colloquium-journal №27 (51), 2019

Część 10

(Warszawa, Polska)

Czasopismo jest zarejestrowane i publikowane w Polsce. W czasopiśmie publikowane są artykuły ze wszystkich dziedzin naukowych. Czasopismo pub-likowane jest w języku angielskim, polskim i rosyjskim.

Częstotliwość: 12 wydań rocznie.

Wszystkie artykuły są recenzowane

Bezpłatny dostęp do wersji elektronicznej dziennika.

Wysyłając artykuł do redakcji, Autor potwierdza jego wyjątkowość i bierze na siebie pełną odpowiedzialność za ewentualne konsekwencje za naruszenie praw autorskich

Zespół redakcyjny

Redaktor naczelny - **Paweł Nowak**
Ewa Kowalczyk

Rada naukowa

- **Dorota Dobija** - profesor i rachunkowości i zarządzania na uniwersytecie Koźmińskiego
- **Jemielniak Dariusz** - profesor dyrektor centrum naukowo-badawczego w zakresie organizacji i miejsc pracy, kierownik katedry zarządzania Międzynarodowego w Ku.
- **Mateusz Jabłoński** - politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki.
- **Henryka Danuta Stryczewska** – profesor, dziekan wydziału elektrotechniki i informatyki Politechniki Lubelskiej.
- **Bulakh Iryna Valerievna** - profesor nadzwyczajny w katedrze projektowania środowiska architektonicznego, Kijowski narodowy Uniwersytet budownictwa i architektury.
- **Leontiev Rudolf Georgievich** - doktor nauk ekonomicznych, profesor wyższej komisji atestacyjnej, główny naukowiec federalnego centrum badawczego chabarowska, dalekowschodni oddział rosyjskiej akademii nauk
- **Serebrennikova Anna Valerievna** - doktor prawa, profesor wydziału prawa karnego i kryminologii uniwersytetu Moskiewskiego M.V. Lomonosova, Rosja
- **Skopa Vitaliy Aleksandrovich** - doktor nauk historycznych, kierownik katedry filozofii i kulturoznawstwa
- **Pogrebnyaya Yana Vsevolodovna** - doktor filologii, profesor nadzwyczajny, stawropolski państwowy Instytut pedagogiczny
- **Fanil Timeryanowicz Kuzbekov** - kandydat nauk historycznych, doktor nauk filologicznych. profesor, wydział Dziennikarstwa, Bashgosuniversitet
- **Kanivets Alexander Vasilevich** - kandydat nauk technicznych, docent wydziału dyscypliny inżynierii ogólnej wydziału inżynierii i technologii państwowej akademii rolniczej w Połtawie
- **Yavorska-Vitkovska Monika** - doktor edukacji, szkoła Kuyavsky-Pomorsk w bidgoszczu, dziekan nauk o filozofii i biologii; doktor edukacji, profesor
- **Chernyak Lev Pavlovich** - doktor nauk technicznych, profesor, katedra technologii chemicznej materiałów kompozytowych narodowy uniwersytet techniczny ukraiны „Politechnika w Kijowie”
- **Vorona-Slivinskaya Lyubov Grigoryevna** - doktor nauk ekonomicznych, profesor, St. Petersburg University of Management Technologia i ekonomia
- **Voskresenskaya Elena Vladimirovna** doktor prawa, kierownik Katedry Prawa Cywilnego i Ochrony Własności Intelektualnej w dziedzinie techniki, Politechnika im. Piotra Wielkiego w Sankt Petersburgu

    SlideShare



INDEX COPERNICUS
INTERNATIONAL

НАУЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ
БИБЛИОТЕКА
LIBRARY.RU



«Colloquium-journal»

Wydrukowano w «Chocimska 24, 00-001 Warszawa, Poland»

E-mail: info@colloquium-journal.org

<http://www.colloquium-journal.org/>

CONTENTS

JURISPRUDENCE

Бухарбаева Г.Р.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ СУПРУГОВ В РФ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ5

Bukharbayeva G.R.

COMPARATIVE ANALYSIS OF LEGAL REGULATION OF PROPERTY RELATIONS OF SPOUSES IN THE RUSSIAN FEDERATION AND FOREIGN COUNTRIES.....5

Маслиенко В.А.

ВЫРАБОТКА КРИТЕРИЕВ НЕОСТОРОЖНОГО СОПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА И ЕГО СООТНОШЕНИЕ С ИНСТИТУТОМ СОУЧАСТИЯ.....7

Maslienko V.A.

DEVELOPMENT OF CRITERIA FOR RECKLESS INFLICTION OF HARM AND ITS CORRELATION WITH THE INSTITUTION OF COMPLICITY7

Ноздрина К.В.

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ ДЕЛ, ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ ПУБЛИЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ14

Nozdrina K.V.

FEATURES OF CONSIDERATION BY ARBITRATION COURTS OF THE CASES ARISING FROM PUBLIC LEGAL RELATIONS14

Пономаренко Р.С.

ОСОБЕННОСТИ ИНСТИТУТА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ17

Ponomarenko R. S.

FEATURES OF THE INSTITUTE CONCLUSION PRE-TRIAL COOPERATION AGREEMENT.....17

Туманская В.А.

ДРОБЛЕНИЕ БИЗНЕСА: НАЛОГОВАЯ ОПТИМИЗАЦИЯ ИЛИ НЕОБОСНОВАННАЯ НАЛОГОВАЯ ВЫГОДА.....19

Tumanskaya V.A.

SHARING A BUSINESS: TAX OPTIMIZATION OR UNREASABLE TAX BENEFIT19

Усольцева Н.А., Усольцев Ю.М.

СВОБОДА ДОГОВОРА: ОСОБЕННОСТИ ОТНОШЕНИЙ С КРЕДИТНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ21

Usoltseva N.A., Usoltsev Yu.M.

FREEDOM OF CONTRACT: FEATURES OF RELATIONS WITH CREDIT INSTITUTIONS21

Аблятипова Н.А., Смилык И.В.

УПРАВЛЕНИЕ НАСЛЕДСТВЕННЫМ ИМУЩЕСТВОМ В СИСТЕМЕ ДОГОВОРНОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА.....24

Ablyatipova N.A., Smilyk I.V.

MANAGEMENT OF HEREDITARY PROPERTY IN THE SYSTEM OF CONTRACTUAL CIVIL LAW24

Карымсаков Р.Ш., Абулгазин Е.С., Егизбаев Н.У.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ К ЗАКОНУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН «О КОНТРАРАЗВЕДЫВАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ».....27

Karymsakov R.S., Abulgazin E.S., Egizbaev N.U.

SOME QUESTIONS TO THE LAW REPUBLIC OF KAZAKHSTAN "ON COUNTERINTELLIGENCE ACTIVITIES»27

Абулгазин Е.С., Карымсаков Р.Ш., Карипова А.И.	
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ И ПРАКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ УГОЛОВНЫМ ПРАВОНАРУШЕНИЯМ, СВЯЗАННЫМ С СОЗДАНИЕМ И РУКОВОДСТВОМ ФИНАНСОВОЙ (ИНВЕСТИЦИОННОЙ) ПИРАМИДОЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ.....	32
Abulgazin E.S., Karymsakov R.S., Karipova A.I.	
COMPARATIVE ANALYSIS AND PRACTICE OF COMBATING CRIMINAL OFFENSES ASSOCIATED WITH THE CREATION AND MANAGEMENT OF A FINANCIAL (INVESTMENT) PYRAMID IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN AND SOME FOREIGN COUNTRIES.	32
Агаева А.А., Сагдиева Э.М.	
ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО СЧЕТА.....	38
Agayeva A.A., Sagdieva E.M.	
PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF BANK ACCOUNT AGREEMENT	38
Александров А.Ю., Моисеева К.А.	
НЕОБХОДИМОСТЬ И ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ПРОВЕДЕНИЯ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ.....	40
Alexandrov A., Moiseeva K.	
THE NECESSITY AND EXPEDIENCY OF CARRYING OUT OF JUDICIAL EXAMINATION IN JUDICIAL PROCEEDINGS IN CIVIL CASES	40
Александров А.Ю., Кан С.В.	
ПОРУЧИТЕЛЬСТВО В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ.....	43
Alexandrov A., Kan S.	
PROBLEMATIC ASPECTS OF THE GUARANTEE.....	43
Александров А.Ю., Типикина А.А.	
УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	46
Alexandrov A., Tipikina A.	
PARTICIPATION OF THE PROSECUTOR IN CIVIL PROCEEDINGS	46
Александров А.Ю., Казакова Е.С., Афонина О.С.	
ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ	48
Alexandrov A., Kazakova E., Afonina O.	
LEGAL NATURE OF ELECTRONIC EVIDENCE.....	49
Хайдаков М.К., Ахмедханова С.Т., Ахмедханова С.Т.	
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ ПРИ КОНКУРЕНЦИИ УГОЛОВНО – ПРАВОВЫХ НОРМ	51
Haidakov M.K., Akhmedkhanova S.T., Akhmedkhanova S.T.	
ACTUAL PROBLEMS OF QUALIFICATION OF CRIMES AGAINST PROPERTY AT COMPETITION OF CRIMINAL LAW NORMS	51
Бабаназарова З., Кадыров В.	
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ В СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ОТРАСЛИ	54
Babanazarova Z., Kadyrov V.	
LEGAL REGULATION OF ECONOMIC RELATIONS IN AGRICULTURAL BRANCH.....	54

Белан Ю.Н. ПРОБЛЕМЫ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК В ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	57
Belan Y.N. PROBLEMS OF VALIDITY OF TRANSACTIONS IN PRACTICE OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION.....	57
Бондарева А.А. СТРАХОВАНИЕ И СТРАХОВОЕ ПРАВО КАК ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ КАТЕГОРИИ	59
Bondareva A.A. INSURANCE AND INSURANCE LAW AS FINANCIAL AND LEGAL CATEGORIES	59
Быков А.А. «ВИКТИМНОСТЬ» И «ВИКТИМИЗАЦИЯ» КАК ОСНОВНЫЕ ДЕФИНИЦИИ ВИКТИМОЛОГИИ	62
Bykov A.A. "VICTIMITY" AND "VICTIMIZATION" AS THE MAIN DEFINITIONS OF VICTIMOLOGY	62
Бысыева А.О. ПСИХОЛОГИЧЕСКАЯ ПОДГОТОВКА СЛЕДОВАТЕЛЕЙ К ДОПРОСУ	64
Bisieva A. O. PSYCHOLOGICAL PREPARATION OF INVESTIGATORS FOR INTERROGATION	65
Зернов А. О., Воскресенская Е. В. ПРОБЛЕМЫ ОЦЕНКИ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН ДЛЯ ИХ ЗАЩИТЫ НОТАРИУСОМ ПРИ СОВЕРШЕНИИ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ	66
Zernov A. O., Voskresenskaya E. V. PROBLEMS OF ASSESSING THE LEGAL CAPACITY OF CITIZENS FOR THEIR PROTECTION BY A NOTARY IN THE COMMISSION OF NOTARIAL ACTS	66
Кокей О.У. ПОДГОТОВКА К РАССМОТРЕНИЮ В СУДАХ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ ДЕЛ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ	69
Kokey O.U. PREPARING FOR CONSIDERATION OF ADMINISTRATIVE OFFENCES CASES IN THE COURTS OF GENERAL JURISDICTION	69

JURISPRUDENCE

УДК 34

Бухарбаева Гульфира Рагибовна
студент магистратуры, НОУ МИЭП г. Москва, Индивидуальный предприниматель
(бухгалтерский аутсорсинг) Республика Башкортостан, Хайбуллинский район, с. Акъяр

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ СУПРУГОВ В РФ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Bukharbayeva Gulfira Ragibovna
master's student, KNOW MIEP Moscow, Individual entrepreneur (accounting outsourcing)
Republic of Bashkortostan, khaybullin district, Akyar village

COMPARATIVE ANALYSIS OF LEGAL REGULATION OF PROPERTY RELATIONS OF SPOUSES IN THE RUSSIAN FEDERATION AND FOREIGN COUNTRIES

Аннотация.

Настоящая статья посвящена правовой регламентации регулирования имущественных отношений супругов в Российской Федерации и зарубежных странах. На основе норм законодательства и судебной практики рассмотрены вопросы, связанные с правовым регулированием имущественных отношений супругов. Исследуются проблемы и пробелы правового регулирования имущественных отношений супругов в Российской Федерации.

Abstract

This article is devoted to the legal regulation of property relations of spouses in the Russian Federation and foreign countries. On the basis of norms of the legislation and judicial practice the questions connected with legal regulation of property relations of spouses are considered. The problems and gaps of legal regulation of property relations of spouses in the Russian Federation are investigated.

Ключевые слова: Брак; брачные отношения; природа брака; семейное законодательство; имущество; договорной режим; законный режим; личная собственность.

Keywords: marriage; marital relations; nature of marriage; family legislation; property; contractual regime; legal regime; personal property.

В Российской Федерации признается лишь брак, заключенный в органах записи актов гражданского состояния (п.2 ст.1, п.2 ст.10 Семейного кодекса РФ) и это одно из главных правил действующего семейного законодательства.] Права и обязанности в отношении имущества, предусмотренные законом для супругов, возникают исключительно в зарегистрированном установленном законом порядке браке.

Брак, который оформлен в установленном порядке, другими словами зарегистрированный в наделенных соответствующими полномочиями государственных или муниципальных органах признают и законодательство многих других государств, а так же совершенный по определенному религиозному обряду, в том случае если законы этой страны относят религиозный брак к зарегистрированному светскому. При этом всегда были и такие фактические брачные отношения - схожие с брачным союзом мужчины и женщины обладающими всеми признаками брака, такими как, совместное проживание и ведение общего хозяйства, физическое сожительство на постоянной основе и часто совместное воспитание детей, за исключением только законного оформления[5, С. 63].

На сегодняшний день фактические брачные отношения независимости от длительности не

имеют государственной поддержки и защиты. Заменить государственную регистрацию заключения брака каким-либо иным актом невозможно. До сегодняшнего дня не найдено единого термина, характеризующего официально не зарегистрированные семейные отношения мужчины и женщины, проживающих вместе и ведущих общий быт.

Кант рассматривал природу брака, как гражданский контракт. В такой форме содержание между участниками брака определяется исключительно правами и обязанностями, закрепленными в договоре, который определяет характер отношений конкретных индивидов друг к другу, а брак по своему содержанию сводится к взаимному потреблению в объеме и формах, предусмотренных договором.

Некоторые современные специалисты в области брачных правоотношений, являются сторонниками позиций О. С. Иоффе, который совершается с целью породить определенные последствия. Анализ этой точки зрения позволяет выявить определенное сходство брака с гражданской сделкой. Другая группа ученых придерживается мнения, что брак по своей сути — это обычный гражданский договор. Можно отметить, что последняя точка зрения, распространена в большинстве европейских стран. [2, С. 59]

Некоторые виды внебрачного сожительства были в Древнем Риме.

Например, конкубинат (естественный брак, дикий брак) различавшийся от брака тем, у мужчины не было цели жить в браке, у женщины побуждений следовать социальному состоянию мужчины, а еще в него вступали не для рождения детей. Конкубинатом называлось сожителство, «дозволенное законом». [2, с.60] Находившиеся в такой связи лица, не имели супружеские права на имущество, так же как и остальные супружеские права. Конкубинат признавал права на алименты от отца и на ограниченное наследство право по отношению к отцу и давал право на наследство только рожденным в таком сожителстве детям. Любое внебрачное сожителство осуждали все религии (за исключением языческих). Следовательно, в этих странах личные и имущественные отношения между супругами законом не регулируются и не предоставляется правовая защита. А вот судьба детей, которые родились вне брака законодателя интересовала, вопрос об уплате отцом средств на их обеспечение так же оставался открытым.

В Германии лица, состоящие в брачных отношениях без регистрации брака, очень часто заключают договор об имуществе. Семейный кодекс РФ схож с германским законодательством, тем, что признает правовые последствия только за зарегистрированным браком. О фактическом браке в нормативных правовых актах нет никакой информации. В Германии сложилось такое мнение, что многие супружеские пары не захотели бы узаконить отношения, если бы на это существовали законодательные установления, так как для многих фактический брак - это возможность избежать правовые последствия. Договор, который будет регулировать имущественные отношения, фактические супруги могут заключить. Такие договоры называют договорами партнерства. [4, С.52]

В Эквадоре разработан весьма интересный подход к незарегистрированному браку. В этой стране 29 декабря 1982 г. был принят специализированный законодательный акт, полностью посвященный фактическим брачным отношениям - закон "О регулировании фактического брака". Необходимо выделить, что в тексте этого закона (как и его названии) употребляется слово «брак», а сами отношения названы термином «фактический брак». Согласно ст. 1 этого закона, "постоянный и моногамный фактический брак продолжительностью более двух лет между мужчиной и женщиной, свободными от брачного союза, чтобы вместе жить, рожать детей и оказывать друг другу взаимную помощь, дает основание для образования общности имущества". Из этого следует, что фактический брак дает основание для установления законного режима имущества супругов.

Гражданский кодекс Эквадора о супружеской общности регулирует общие имущество в фактическом браке. Общностью управляет мужчина, если иное не предусмотрено в официальной грамоте. [5, С.54]

Прекращается общность имущества при следующих обстоятельствах:

а) если лица, состоящие в браке, обоюдно пришли к согласию, которое отражено в публичной грамоте;

б) если один сожитель согласен, это отражено также письменно и сообщено другому сожителю с соблюдением определенной процедуры;

в) если один из сожителей вступил в другой брак;

г) если один из сожителей умер.

На основании ст.3 закона "О регулировании фактического брака" лица, состоящие в фактическом браке, могут установить иной режим своего имущества, чем его общность, что должно быть закреплено в официальных грамотах. Согласно ст. 3 закона "О регулировании фактического брака" лица, который находятся в фактическом браке, могут установить и другой режим имущества, вместо общности, но это должно так же быть отражено в официальных документах. Это дает понять, в фактическом браке может быть договорной режим имущества супругов. Можно сделать вывод, что при определенных условиях фактический брак порождает правоотношения собственности супругов. Такое широкое развитие фактических брачных отношений, как в Эквадоре, для многих стран не приемлемо.

Опыт зарубежных стран дает нам понять, что имущественные отношения в семье еще изучены не до конца. Давая супругам прав свободного выбора правового режима, принадлежащего, им имущества брачным договором еще не дает гарантию правильного выбора. [6, С.48]

Во Франции, например, в реформе ГК Законе от 13.07.1965 указано несколько вариантов правового режима имущества супругов как рекомендованных для выбора, в том числе и брачный договор. Таким образом, такое правовое регулирование дает больше возможности выбора граждан и этим увеличивает границы диспозитивного регулирования.

Семейный кодекс РФ установил два режима использования имущества супругами:

- законный режим;
- договорной режим.

Какой режим выбрать зависит только от супругов.

Но все же договорной режим поавторитетней в СК РФ, так как законный действует только, если не заключен брачный договор. Ведь договорные отношения дают возможность разделить имущество по своему выбору. Законный режим действует, если супруги не заключили брачный договор. Это значит, что супруги имеют право в равных долях на все имущество, нажитое в законном браке. Так же, как и общее имущество, у каждого из супругов есть право на личную собственность.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что российское семейное законодательство нуждается в дальнейшем совершенствовании в направлении большей упорядоченности дефиниций, повышении эффективности правового регулирования условий и порядка вступления в брак, прав и обязанностей супругов в браке.

Список литературы

1. Семейный кодекс Российской Федерации // Российская газета от 27. 01. 2006.
2. Сакович О.М. Правоотношения супругов по зарубежному законодательству // Журнал российского права. 2015. № 7. С. 27.
3. Семейное право Российской Федерации и иностранных государств / Под ред. В.В. Залесского. М.: Инфа-М. 2014. С.150

4. Гусейнова А.Д. Международное частное право. М.: Юрайт. 2014. С. 476.

5. Соболев С.А. Правовой режим имущества супругов: сравнительный анализ законодательства Российской Федерации и зарубежных стран // Современный ученый. — 2019. — №14. — С. 121.

Маслиенко Владимир Александрович

*Магистрант Юридического института ФГБОУ ВО «Вятский государственный университет» («ВятГУ»),
Россия, г. Киров*

ВЫРАБОТКА КРИТЕРИЕВ НЕОСТОРОЖНОГО СОПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА И ЕГО СООТНОШЕНИЕ С ИНСТИТУТОМ СОУЧАСТИЯ

Maslienko Vladimir Aleksandrovich

*Master of Law Institute of Vyatka state University (Vyatka state University),
Russia, Kirov*

DEVELOPMENT OF CRITERIA FOR RECKLESS INFLICTION OF HARM AND ITS CORRELATION WITH THE INSTITUTION OF COMPLICITY

Аннотация.

В статье раскрывается научная категория неосторожного сопричинения вреда как разновидности совместного участия двух или более лиц в совершении преступления, обосновывается ее уголовно-правовая значимость, детализируются отличительные признаки, проводится сравнительная характеристика неосторожного сопричинения вреда с институтом соучастия. Особое внимание уделено причинной связи между совместностью поведения лиц и наступившими по неосторожности последствиями.

Abstract.

The article reveals the scientific category of careless infliction of harm as a kind of joint participation of two or more persons in the Commission of a crime, justifies its criminal-legal significance, details the distinctive features, and compares the careless infliction of harm with the institution of complicity. Special attention is paid to the causal relationship between the compatibility of the behavior of persons and the consequences of negligence.

Ключевые слова: *соучастие, соучастники, неосторожное сопричинение вреда, множественность лиц, совместность участия, взаимообусловленность, единый преступный результат, непосредственная и опосредованная причинная связь, неосторожность, легкомыслие, небрежность, взаимная осведомленность, согласованность.*

Keywords: *complicity, accomplices, careless infliction of harm, plurality of persons, joint participation, interdependence, single criminal result, direct and indirect causal relationship, carelessness, frivolity, negligence, mutual awareness, consistency.*

В определении соучастия, приведенном в статье 32 УК РФ, умышленность встречается дважды, что исключает возможность как неосторожного соучастия в преступлении, так и соучастия в неосторожном преступлении¹. Приведенная законодательная формулировка явилась результатом многолетней научной дискуссии о природе соучастия как совместного участия нескольких лиц в совершении одного преступления.

Так, Г.Е. Колоколов полагал, что соучастие может быть как в умышленных, так и в неосторожных преступлениях². А.Н. Трайнин придерживался позиции, что соучастие есть в неосторожном преступлении, в совершении которого совместно участвуют несколько лиц³. М.Д. Шаргородский определял возможность соучастия в неосторожном преступлении в том случае, когда действие сов-

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. С. 216.

² Колоколов Г.Е. О соучастии в преступлении (о соучастии вообще и о подстрекательстве в частности). М.: В

Университетской типографии (М. Катков), 1881. [2], IV. С. 56.

³ Трайнин А.Н. Учение о соучастии. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. С. 12.

местно совершается умышленно, а последствие (результат) наступает по неосторожности⁴. А.А. Пионтковский говорил о возможности соучастия только в умышленном преступлении⁵.

В настоящее время уголовный закон прямо определяет возможность соучастия только в умышленном преступлении, что является доминирующим и весьма проработанным подходом в современной доктрине уголовного права и подтверждается многолетней судебной практикой. В этой связи считаем необоснованным расширение понятия соучастия за счет включения в него неосторожного сопричинения вреда.

Однако социальные реалии современных условий развития и научно-технического прогресса в сфере производства, энергетики, транспорта и связи свидетельствуют о росте преступлений, совершаемых по неосторожности многих лиц, участвующих в управлении и эксплуатации технически сложных объектов повышенной опасности⁶. Среди данной категории преступлений особое место занимают аварии на Чернобыльской АЭС, Саяно-Шушенской ГЭС, теплоходе «Булгария» и другие техногенные катастрофы последних лет, повлекшие огромное количество жертв и явившиеся результатом преступной халатности многих лиц, ответственных за соблюдение правил безопасности⁷.

В этой связи особую актуальность приобретает категория неосторожного сопричинения вреда, которая активно обсуждается в науке уголовного права (Р. Галиакбаров, В. Нерсисянц, В. Рарог, И. Тяжкова) и находит частичное подтверждение в законодательстве и судебной практике.

Так, согласно пункту 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 (ред. от 24.05.2016), когда нарушения правил дорожного движения были допущены двумя или более участниками дорожного движения, содеянное каждым влечет ответственность по ст. 264 УК РФ, если их действия находились в причинной связи с наступившими последствиями⁸.

Более того, в 2014 году в уголовный закон была внесена статья 263.1 УК РФ, часть 3 которой предусматривает такой квалифицирующий признак, как «группой лиц по предварительному сговору», что явилось беспрецедентной новеллой, на законодательном уровне признавшей возможность

совместного участия двух или более лиц в совершении неосторожного преступления. Таким образом, научная категория «сопричинение вреда по неосторожности» нашла свое формально-юридическое закрепление.

Однако в настоящее время критерии неосторожного сопричинения вреда в теории уголовного права однозначно не определены. Полагаем, что в целях их конкретизации необходимо провести сравнительную характеристику неосторожного сопричинения вреда с соучастием. Сравнимые понятия обладают объективными и субъективными признаками.

Объективными признаками неосторожного сопричинения вреда и соучастия являются, прежде всего, множественность и совместность.

1) Признак **множественности**. В рамках теории соучастия данный признак трактуется как участие в совершении преступления двух или более лиц, подлежащих уголовной ответственности⁹. При этом по смыслу статьи 19 УК РФ каждое из лиц должно обладать признаками общего субъекта преступления. Ряд авторов переносят данную трактовку множественности и на неосторожное сопричинение вреда, отмечая, что «каждый из сопричинителей должен обладать общими признаками субъекта»¹⁰, «в преступлении участвуют несколько субъектов ответственности»¹¹.

В целом это верное замечание, хотя оно нуждается в некотором весьма принципиальном уточнении. Дело в том, что при толковании признака множественности лиц отмечается, что для признания соучастия не имеет значения, какую роль (исполнителя, организатора, пособника или подстрекателя) выполняло каждое лицо в совершении преступления¹². В этой связи такая некритическая аналогия множественности сопричинителей вреда с множественностью лиц соучастия является необоснованной.

Согласно действующему УК РФ и устоявшейся уголовно-правовой доктрине организация, подстрекательство и пособничество не применимы к преступлениям, совершаемым по неосторожности. Данный вопрос являлся предметом длительной дискуссии в науке уголовного права и наиболее часто рассматривался на следующем примере, ставшем хрестоматийным.

⁴ Шаргородский М.Д. Вопросы общей части уголовного права. Законодательство и судебная практика / Отв. ред. В.А. Иванов. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1955. С. 143.

⁵ Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954. С. 99

⁶ См. Козаев Н.Ш. Современные производственные технологии и концепция неосторожного сопричинения в уголовном праве // Российский следователь. 2013. № 16. С. 33–38.

⁷ Мелешко Д.А. Неосторожное сопричинение вреда: уголовно-правовые и процессуальные аспекты // Законность. 2016. № 5. С. 45.

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 (ред. от 24.05.2016) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением

правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1991. № 2. Февраль.

⁹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статус, 2013. С. 112.

¹⁰ Мелешко Д.А. Неосторожное сопричинение вреда: уголовно-правовые и процессуальные аспекты // Законность. 2016. № 5. С. 45 - 48. С. 47.

¹¹ Нерсисян В. Уголовная ответственность сопричинителей вреда по неосторожности // Российская юстиция. 1999. № 10.

¹² Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статус, 2012. С. 402.

Водитель автотранспортного средства А. нарушил правила дорожного движения, превысив скоростной режим в городе, вследствие чего совершил наезд на переходящую дорогу женщину. В результате произошедшей аварии женщине причинена смерть. При этом водитель А. ехал с превышением скорости по просьбе или уговору пассажира Б.

Анализируя данный пример, М.Д. Шаргородский, А.Н. Трайнин в свое время пришли к выводу, что в деянии водителя А. имеет место неосторожное преступление, а в действиях пассажира Б. подстрекательство к неосторожному преступлению¹³. Согласно доминирующей в настоящее время точке зрения Н.И. Исаев, А.А. Арутюнов, Н.Ш. Козаев полагают, что ответственность в данном случае должен нести исключительно водитель¹⁴, так как именно он является субъектом преступления, именно он управляет источником повышенной опасности, владея соответствующим правом, а следовательно, и обязанностью соблюдать правила и предвидеть наступление общественно опасных последствий в результате нарушения таких правил¹⁵. В качестве дополнительного обоснования данной позиции хотели бы привести следующую аргументацию. Пассажир Б. не владеет и не управляет источником повышенной опасности, в силу чего на него не возложена обязанность соблюдать правила управления транспортным средством (являясь пассажиром, он может вообще не знать правил дорожного движения), от него не может требоваться обоснованный расчет и необходимая внимательность и предусмотрительность в предвидении последствий действий другого лица. Более того, пассажир Б. склоняет водителя исключительно к превышению скорости, но не к самонадеянному расчету, невнимательности или непредусмотрительному, не к наступлению последствий в виде смерти других лиц. Иными словами, пассажир склоняет не к преступлению, а к административному правонарушению. По общему правилу за склонение к последнему не предусмотрено административной ответственности (институт соучастия отсутствует в КоАП), так как это не представляет существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений. В тех же особых случаях, когда организаторские или тому подобные по своей сути действия представляют существенное нарушение общественных правоотношений, они формулируются в качестве отдельного состава (например, ст. 20.2 «Нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования»).

Иной подход к разрешению вопроса ведет к необоснованному расширению круга лиц, несущих

уголовную ответственность за неосторожные преступления. Например, жена звонит мужу по телефону во время управления им автомобилем и просит превысить скорость, чтобы муж успел домой на ужин. В результате превышения скорости происходит ДТП и наступает смерть человека. Очевидно, что в приведенном примере привлечение жены к ответственности за подстрекательство к неосторожному преступлению означает как объективное вменение (она не предвидела возможность наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должна или не могла была их предвидеть), так и необоснованное продление цепи причинной связи, приводимой к совершению преступления.

На основании вышеизложенного полагаем, что множественность как признак неосторожного сопричинения вреда требует уточнения и может трактоваться исключительно как *непосредственное участие* двух или более лиц, обладающих признаками *субъекта соответствующего неосторожного преступления*, в его совершении.

2) Признак *совместности*. В рамках теории соучастия данный признак трактуется как совершение преступления сообща, вместе с другими, общими усилиями, когда каждый вносит определенный вклад в деяние для достижения единого преступного результата¹⁶. Таким образом, совместность складывается из следующих признаков.

а) *Взаимобусловленность* – действия каждого лица являются составной частью преступной деятельности. При этом соисполнители могут выполнять объективную сторону как полностью, так и частично; как в одно и то же, так и в разное время; но в результате совместных усилий достигают общий преступный результат. Действия дополняют друг друга, содействуют, способствуют друг другу.

б) *Единый преступный результат* – вследствие объединения действий, дополнения, содействия, содействия усилиям друг друга наступает общий для всех, единый преступный результат или единые общественно опасные последствия. Невыполнением своих действий одним из лиц делает невозможным либо существенно затрудняет доведение преступления до конца, достижение преступного результата и наступление общественно опасных последствий. Такие последствия не могут быть разделены между лицами, совершающими преступление.

в) *Причинная связь* между взаимообусловленным действием каждого и наступившим единым преступным результатом¹⁷.

¹³ Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 535; Трайнин А.Н. Специальные вопросы учения о соучастии // Ученые записки ВИЮН. НКЮ СССР. 1940. Вып. 1. С. 31

¹⁴ См.: Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статус, 2013. С. 25; Козаев Н.Ш. Современные производственные технологии и концепция неосторожного сопричинения в уголовном праве // Российский следователь. 2013. № 16. С. 37; Исаев Н.И. Уголовная ответственность

за нарушение Правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств: Научно-практическое пособие / Под ред. Н.Г. Кадникова. М., 2011. С. 142–143.

¹⁵ Исаев Н.И. Указ. соч. С. 142–143.

¹⁶ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статус, 2012. С. 406.

¹⁷ Там же. С. 407.

В рамках неосторожного сопричинения вреда признак совместности обладает существенной спецификой.

Следует отметить, что о взаимообусловленности действий при неосторожном сопричинении вреда можно говорить лишь на так называемой «допреступной стадии» поведения, когда происходит нарушение бытовых правил предосторожности, безопасности жизнедеятельности, профессиональных и специальных правил безопасности (охраны труда, пожарной безопасности, безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта и т.п.), неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей, которые сами по себе или не являются противоправными, или являются деликтом, правонарушением в рамках иных отраслей права. Такие действия становятся преступными только при наступлении криминообразующих последствий.

При этом возможно несколько вариантов такой совместности сопричинения вреда.

Первый вариант, когда без поведения хотя бы одного лица нарушение правил, неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей вообще не произошло бы, а, следовательно, не наступил бы и преступный результат. Именно взаимообусловленность поведения создает возможность нарушения правил предосторожности, неисполнения (ненадлежащего исполнения) обязанностей, которые приводят к наступлению единого криминообразующего последствия.

В качестве примера можно привести следующий классический случай, несколько уточнив его. Четыре рабочих, производящих на крыше кровельные работы, совместными усилиями сбрасывают с крыши лист железа (тяжелую балку или другой громоздкий предмет) без должной предусмотрительности, в результате чего погибает находящийся внизу прохожий¹⁸. Деяние каждого рабочего должно квалифицироваться по статье Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за соответствующее неосторожное преступление. Без усилий каждого рабочего невозможно поднятие предмета, а, следовательно, совершение преступления по неосторожности. В данном случае взаимообусловленное поведение субъектов находилось в прямой причинной связи с наступившим общественно опасным последствием.

Второй вариант, когда поведение каждого лица представляет самостоятельное нарушение, самостоятельное неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей. Причем определить, какое из двух нарушений явилось непосредственной причиной вреда, не представляется возможным. Именно взаимодействие этих нарушений приводит к единому криминообразующему последствию.

Приведем пример. Пассажир А. без надобности останавливает стоп-краном поезд, что само по себе квалифицируется как нарушение пассажиром правил безопасности движения и влечет ответственность по ч. 1 ст. 11.17 КоАП (самовольная без надобности остановка поезда). Пассажир Б. провозит в вагоне лист кровельного железа с острыми краями, что само по себе квалифицируется как нарушение п. 11.10 Правил перевозки багажа на железнодорожном транспорте и влечет ответственность по ч. 3 ст. 11.19 КоАП (перевоз в багаже предметов, запрещенных к перевозке). В результате резкого торможения пассажирка В. падает на лист кровельного железа и ей причиняется тяжкий вред здоровью.

В приведенном примере невозможно определить, какое из двух нарушений явилось непосредственной причиной наступления тяжкого вреда. В прямой причинной связи с наступившими общественно опасными последствиями находилась совокупность допущенных нарушений. Поэтому ответственность по ч. 1 ст. 268 УК РФ должны нести и пассажир А., и пассажир Б.

Третий вариант, когда поведение каждого лица представляет нарушение, неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей, которые дублируют (повторяют, подстраховывают) друг друга. При этом в непосредственной причинной связи с наступившими последствиями находится нарушение только одного из них, нарушение другого носят более опосредованный характер.

В этом отношении весьма показательным является следующий пример. Технический директор ремонтно-строительной организации Б. дал задание отремонтировать кровлю начальнику участка Д. с привлечением неаттестованных рабочих и водителя автопогрузчика в нарушение правил безопасности при ведении строительных и иных работ. Более того, начальник участка Б. не провел инструктаж на рабочем месте и дал указание водителю погрузчика поднять рабочих на крышу с помощью грузоподъемного механизма в нарушение установленных правил техники безопасности. Во время подъема на высоту один из рабочих упал с погрузчика и умер от травматического шока¹⁹.

Следует отметить, что и на технического директора Б., и на начальника участка Д. была возложена обязанность по организации и контролю соблюдения правил безопасности, в том числе по организации и контролю допуска к работе только аттестованных работников. В данном случае нарушения были допущены обоими лицами, но в непосредственной причинной связи с наступившей смертью находилось только распоряжение Д. об использовании погрузчика для поднятия на высоту

¹⁸ Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М.: ЮрКнига, 2003. С. 138.

¹⁹ Приговор Чертановского районного суда г. Москвы от 25.03.2013 г. [Электронный ресурс] // РосПравосудие.

URL: <https://rospravosudie.com/court-cher-tanovskij-rajonnij-sud-gorod-moskva-s/act-434766672/> (дата обращения: 06.12.2019).

рабочих. Распоряжение Б. о направлении на участок неаттестованных работников носит более опосредованный характер.

Полагаем, что суд вполне обоснованно в данном случае привлек к ответственности по ч. 2 ст. 216 УК РФ и технического директора Б., и начальника участка Д., поскольку неисполнение обязанностей носило взаимообусловленный характер. Даже при отсутствии распоряжения Д. об использовании погрузчика неисполнение обязанностей со стороны Б. и Д. по организации и контролю соблюдения правил безопасности и по допуску только аттестованных работников создавало опасность наступления вреда.

В этом контексте следует отметить, что возможность признания сопричинения вреда при более отдаленной и опосредованной причинной связи носит весьма дискуссионный характер в науке уголовного права, хотя находит свое частичное отражение как в законодательстве, так и в практике его применения.

Например, М.Д. Шаргородский, фактически признавал возможность сопричинения вреда при непосредственной и опосредованной причинной связи, и, как следствие, возможность привлечения к уголовной ответственности обоих сопричинителей. В этом контексте он упоминает следующий случай. А. забывает на столе заряженный револьвер, В., не проверив отсутствие заряда, в шутку нажимает на курок и причиняет смерть постороннему лицу.²⁰ Однако А.А. Арутюнов отмечает, что подобная логика приводит к необоснованному расширению круга ответственных субъектов за счет продления цепи причинной связи²¹. Например, можно предположить, что А. не знал, что пистолет заряжен, а зарядил его Д., забыв сказать об этом А. В свою очередь, боевой патрон был передан вместо холостого по ошибке Е. Такую последовательность можно продолжить²².

Полагаем, что истина в данном споре, как всегда, где-то посередине: сопричинение вреда может быть признано в некоторых случаях и при опосредованной причинной связи (пример, М.Д. Шаргородского), но и дальнейшее ее опосредование и расширение не обосновано (пример, А.А. Арутюнова).

В этой связи полагаем, что криминализация опосредованного причинения вреда возможна только в том случае, когда это согласуется с материальным признаком преступления (действительно представляет общественную опасность), принципом вины (когда лицо предвидит наступление общественно опасных последствий своего действия (бездействия), а если не предвидит, то должно и может предвидеть), принципом справедливости (соответствует характеру и степени нарушений, обстоятельствам его совершения). Пример подобной криминализации рассматривается в дальнейшем.

Четвертый вариант, когда поведение каждого лица представляет собой *самостоятельное*

нарушение, самостоятельное неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей, приводящее к единому последствию, но квалификация осуществляется по различным нормам УК РФ.

Рассматривая пример М.Д. Шаргородского в контексте действующего законодательства, отметим, что деяние А. следует квалифицировать по ст. 109 УК РФ (причинение смерти по неосторожности), а деяние Б. – по ч. 1 ст. 224 УК РФ (небрежное хранение огнестрельного оружия, создавшее условия для его использования другим лицом, если это повлекло смерть человека).

Статья 224 УК РФ является весьма ярким примером криминализации опосредованной причинной связи, так как непосредственной причиной смерти является использование оружие другим лицом, а опосредованной причиной небрежное хранение оружия субъектом преступления.

В качестве другого примера квалификации по различным статьям УК РФ можно привести случай, когда различные правила дорожного движения одновременно нарушаются и пешеходом, и водителем транспортного средства, в результате чего наступает тяжкий вред здоровью или смерть третьего лица. Содеянное пешеходом следует квалифицировать по ст. 268 УК РФ, а содеянное водителем по ст. 264 УК РФ.

Субъективные признаки неосторожного сопричинения вреда являются главными его отличительными критериями от соучастия.

Вина каждого сопричинителя вреда выражена в форме *неосторожности* в виде легкомыслия или небрежности.

При *легкомыслии* каждое из лиц *предвидит*, что в результате его действий, бездействия (нарушения правил безопасности, неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей) могут наступить общественно опасные последствия. *Возможность* наступления означает, что такое предвидение носит абстрактный, весьма неопределенный, неконкретизированный характер, т.е. лицо полагает, что такие последствия могут и не наступить.

Самонадеянный расчет на предотвращение означает, что лицо не желает наступления этих последствий, а рассчитывает на их ненаступление или недопущение, надеясь на ряд обстоятельств: опыт, мастерство, силы (свои собственные и/или иных лиц, участвующих в нарушении), действия третьих лиц, внешние обстоятельства, невысокая вероятность наступления последствий и т.п. Но такой расчет оказывается ошибочным – последствия наступают.

Без достаточных к тому оснований означает неверную оценку обстоятельств, в силу которых лицо надеется на ненаступление общественно опасных последствий.

²⁰ Шаргородский М.Д. СПб.; Юридический центр Пресс, 2004. С. 534.

²¹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. С. 30.

²² Там же.

При *небрежности*, как отмечается в литературе, вообще отсутствуют интеллектуальные и волевые моменты²³. Лицо может вообще не осознавать, что нарушает правила безопасности, не исполняет (ненадлежаще исполняет) возложенные обязанности либо осознает, но *не предвидит* возможности наступления последствий, поскольку не проявляет нужной внимательности и предусмотрительности.

Однако при необходимой внимательности и предусмотрительности лицо *должно предвидеть* наступление таких последствий. Обязанность предвидеть вытекает из обычных правил человеческого общежития, безопасности жизнедеятельности и бытовой предосторожности (ст. 109, 168 УК РФ), требований закона и иных нормативных правовых актов, правил безопасности, правил профессиональной деятельности (ст. 124, 125, 215, 216, 217, 219, 224, 225, 246-248, 263-264.1 УК РФ и др.).

Именно в этой связи при квалификации неосторожных преступлений должно быть четко установлено, какими нормативными правовыми актами на лицо была возложена обязанность совершать определенные действия (бездействие), соблюдать требования безопасности, какие обязанности не исполнялись (исполнялись ненадлежащим образом), какие правила безопасности были нарушены со ссылкой на соответствующие положения нормативных правовых актов.

При необходимой внимательности и предусмотрительности лицо *могло предвидеть* наступление таких последствий. Такая субъективная невозможность предвидеть зависит как от индивидуальных возможностей лица (болезнь, крайняя степень переутомления, психофизиологические перегрузки, уровень образования и квалификации), так и от конкретной обстановки и ситуации (объективная невозможность прогнозировать развитие быстротекущей, экстремальной ситуации и т.п.).

Установление легкомыслия или небрежности в случае сопричинения вреда является *важнейшим принципом, предупреждающим от злоупотреблений, необоснованного расширения круга субъектов преступления и бесосновательного продления цепи причинной связи*, приводимой к преступным последствиям.

Следует также рассмотреть вопрос взаимной осведомленности и согласованности как субъективных признаков неосторожного сопричинения вреда. В теории уголовного права такие признаки выделяются в рамках соучастия²⁴.

Взаимная осведомленность как признак соучастия означает, что каждое лицо «осознает: а) факт совершения преступления совместно с другими, а не в одиночку, б) совершение определенного пре-

ступления, а не любого; в) общественную опасность совершаемого не только им самим, но и другими соучастниками, хотя бы одним» характер не только своего деяния, но и действий других соучастников, хотя бы одного»²⁵.

В контексте неосторожного сопричинения уместно ставить вопрос лишь о *взаимной осведомленности* о совершении непроступных действий (неисполнении, ненадлежащего исполнения обязанностей, нарушении специальных правил), которые могут привести к криминообразующим последствиям.

Многочисленные примеры из судебной практики, в том числе проанализированные выше, свидетельствуют о том, что признак взаимной осведомленности не является обязательным для неосторожного сопричинения вреда. В случае совместного нарушения правил дорожного движения, эксплуатации транспортных средств, правил пожарной безопасности и др. лица могут быть не осведомлены о допущенных нарушениях со стороны других сопричинителей вреда. И только в момент аварии или катастрофы, приводящей к общественно опасным последствиям, или даже намного позже наступивших последствий лица узнают о допущенных нарушениях со стороны других сопричинителей.

В случае легкомыслия именно неосведомленность о нарушениях других лиц может способствовать самонадеянному расчету на ненаступление последствий в результате собственных нарушений. Однако возможна и противоположная ситуация, когда лица заранее осведомлены о допускаемых нарушениях другого лица или друг друга и, тем не менее, допускают собственные нарушения. При этом вероятность наступления неблагоприятных последствий возрастает, то есть лица допускают еще большую самонадеянность при еще более недостаточных основаниях. Таким образом, взаимная осведомленность не является обязательным признаком неосторожного сопричинения вреда, но при ее наличии возрастает общественная опасность деяния, что следует учитывать при назначении наказания в рамках санкции той же нормы в целях индивидуализации уголовной ответственности.

Согласованность как признак соучастия означает взаимно выраженное согласие (намерение, желание, сговор) совместно с другими совершить преступление.

Согласованность, как и взаимная осведомленность, не является обязательным признаком неосторожного сопричинения вреда. Однако следует согласиться с мнением А.Д. Мелешко, что между сопричинителями может быть «согласованность действий или, другими словами, двухсторонняя

²³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. С. 53.

²⁴ См. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. 3-е изд., перераб. и доп. М.: АО Центр ЮрИнфоР, 2005. С. 193.

²⁵ См. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. 3-е изд., перераб. и доп. М.: АО Центр ЮрИнфоР, 2005. С. 193.

психологическая связь»²⁶, хотя данный автор не совсем обоснованно называет данный признак обязательным, а не факультативным.

Действительно, в целом ряде случаев несколько лиц согласованно совместно нарушают правила безопасности при осуществлении определенных видов работ, преследуя некий согласованный преступный результат. Например, заместитель директора по техническим вопросам, главный прораб и начальник участка решают нарушить правила безопасности, продолжая осуществление строительно-ремонтных работ при отсутствии аттестованных работников, специальных технических средств защиты и специальной техники на конкретном участке для того, чтобы получить выгоду – сэкономить денежные и временные ресурсы, которые необходимы для обеспечения соблюдения этих требований безопасности, выполнить работу в срок и получить оплату по договору. В результате их согласованного нарушения правил безопасности погибает несколько работников.

Согласованность действий сопричинителей вреда также необходимо учитывать при назначении наказания как обстоятельство, влекущее более строгое наказание, чем простая осведомленность о нарушениях друг друга, и еще более строгая, чем нарушения при отсутствии взаимной осведомленности.

На основании вышеизложенного приходим к следующим выводам. С легальной точки зрения неосторожное сопричинение вреда не является формой или видом соучастия в преступлении. Однако доктринально соучастие и неосторожное сопричинение вреда являются разновидностями совместного участия двух или более лиц в совершении преступления. При этом в целях отграничения неосторожного сопричинения вреда от соучастия в преступлении и формирования единого подхода необходимо дать следующее определение. Неосторожное сопричинение вреда – непосредственное совместное участие двух или более лиц, обладающих признаками субъекта соответствующего преступления, в совершении взаимообусловленных действий (бездействия), не являющимися общественно опасными, но при совместном взаимодействии повлекшими по неосторожности каждого из лиц наступление единых общественно опасных последствий. Деяние каждого лица следует квалифицировать по соответствующей части и статье Особенной части УК РФ, наказание назначается в пределах санкции соответствующей нормы. При назначении наказания следует учитывать характер и степень фактического участия лица в совершении преступления (характер нарушенных правил безопасности, неисполненных (ненадлежащее исполненных) обязанностей, степень нарушения и т.п.), значение и влияние этого участия на характер и размер причиненного вреда, характер причинной

связи между участием лица и причиненным вредом (непосредственный или опосредованный), вид неосторожности (легкомыслие или небрежность), отсутствие или наличие взаимной осведомленности и согласованности в действиях (бездействии) совместных участников.

Список литературы

1. Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. 408 с.
2. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. 3-е изд., перераб. и доп. М.: АО Центр ЮрИнфоР, 2005. 457 с.
3. Исаев Н.И. Уголовная ответственность за нарушение Правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств: Научно-практическое пособие / Под ред. Н.Г. Кадникова. М., 2011. 192 с.
4. Козаев Н.Ш. Современные производственные технологии и концепция неосторожного сопричинения в уголовном праве // Российский следователь. 2013. № 16. С. 33–38.
5. Колоколов Г.Е. О соучастии в преступлении (о соучастии вообще и о подстрекательстве в частности). М.: В Университетской типографии (М. Катков), 1881. [2], IV. 211 с.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с.
7. Мелешко Д.А. Неосторожное сопричинение вреда: уголовно-правовые и процессуальные аспекты // Законность. 2016. № 5. С. 45–48.
8. Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954. 131 с.
9. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 (ред. от 24.05.2016) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1991. № 2. Февраль.
10. Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М.: Юркнига, 2003. 480 с.
11. Трайнин А.Н. Специальные вопросы учения о соучастии // Ученые записки ВИЮН. НКЮ СССР. 1940. Вып. 1. С. 27–42.
12. Трайнин А.Н. Учение о соучастии. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. 112 с.
13. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статут, 2012. 879 с.
14. Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб.; Юридический центр Пресс, 2004. 657 с.

²⁶ Мелешко Д.А. Неосторожное сопричинение вреда: уголовно-правовые и процессуальные аспекты // Законность. 2016. № 5. С. 48.

*Ноздрина Кристина Владимировна**магистрант 3 курс**гражданское право и процесс**ТГТУ «Тамбовский государственный технический университет».*

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ ДЕЛ, ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ ПУБЛИЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

*Nozdrina Kristina Vladimirovna**undergraduate 3rd year**civil law and process**Tambov state technical University.*

FEATURES OF CONSIDERATION BY ARBITRATION COURTS OF THE CASES ARISING FROM PUBLIC LEGAL RELATIONS

Аннотация

В статье детально исследуется судопроизводство по делам подсудным арбитражным судам Российской Федерации. Предметом изучения являются судебные дела, возникающие из публичных правоотношений. Детально рассматривается состав участников, требования к подаче заявления, круг заинтересованных лиц. Приведены характерные отличия подобного рода споров. При составлении этой работы были использованы теоретический и аналитический методы исследования. Новизну исследования подчеркивает приведение примеров, имеющих наибольшую актуальность за последние два года.

Abstract.

The article investigates in detail the proceedings in cases of jurisdiction of the arbitration courts of the Russian Federation. The subject of the study are court cases arising from public relations. The structure of participants, requirements to submission of the application, a circle of interested persons is considered in detail. characteristic differences of such disputes are Given. Theoretical and analytical research methods were used in the preparation of this work. The novelty of the study is emphasized by the examples that have the greatest relevance over the past two years.

Ключевые слова: *Публичные правоотношения, арбитражный суд, оспаривание нормативно-правового акта, должностное лицо, государственный орган, арбитражное судопроизводство.*

Keywords: *Public legal relations, arbitration court, challenge of normative legal act, official, state body, arbitration proceedings.*

Проводим анализ названия данного вида судопроизводства - «публичные правоотношения». Совершенно справедливо встает вопрос: «Что можно считать публичными правоотношениями? Какова их характеристика?» Обратимся к Арбитражному процессуальному кодексу. Суть подобного судопроизводства раскрывается в разделе III АПК РФ. К полномочиям арбитражных судов относят не только административные деликты, но и дела по налоговым, конституционным и иным спорам. Главной характерной чертой в рамках публичного судопроизводства является участие в качестве субъекта представителя власти должностного лица, государственного служащего, представителя государственного органа, органа субъекта РФ или местного самоуправления.

В России существуют нижеприведенные виды судопроизводства.

Приказное - из названия становится очевидно, что осуществляется оно в упрощенном порядке (обычно без участия виновной стороны) на основании документально подтвержденного и бесспорного факта правонарушения. В качестве примера можно привести несвоевременную оплату штрафа, налога.

Исковое – самое распространенное. Оно основано на общих принципах подачи иска.

Особое – отсутствует спор о праве. Как противоположность исковому судопроизводству.

И последний вид, который является предметом изучения данной статьи – дела, возникающие из публичных правоотношений. Но с 15 сентября 2015 года подраздел III ГПК, в котором содержались нормы, регулирующие данный вид правоотношений, считается утратившим силу на основании Федерального закона от 08.03.2015 N 23-ФЗ. Законодатель отсылает нас к Арбитражно-процессуальному кодексу. Новым названием этого вида судопроизводства в законе подчеркивается, с одной стороны, публичный характер правоотношений, являющихся объектом судебного исследования, с другой - участие в гражданском деле носителя властных полномочий [6].

Во всех странах существует такая распространенная ситуация, как бездействие или незаконные действия со стороны государственных органов в лице должностных лиц. И защита прав граждан в этом случае – прямая обязанность государства. Двойственность этого положения не должна смущать. Каким именно образом могут нарушаться права граждан? Орган власти может принять нормативно-правовой акт (НПА), вступающий в коллизию с вышестоящими законами.

Властная структура может принимать незаконные решения, которые затрагивают интересы конкретного человека или группы лиц. Ярким примером служат часто возникающие споры по поводу решения органов субъектов о строительстве мусороперерабатывающих полигонов. Мы много слышим о протестных акциях, которые проводят жители регионов в последние годы. В таком случае имеет место быть незаконное решение органа субъекта, которое нарушает права неопределенного круга лиц.

Арбитражный суд анализирует принятые нормативные акты на предмет коллизий и законности, изучает действия должностных лиц при исполнении своих обязанностей. Контроль осуществляется также за соблюдением избирательных прав всех участников этого процесса на выборах и референдумах.

Необходимо понимать, что дела, вытекающие из публичных правоотношений, характеризуются так, пока в них нет признаков имущественных споров. Как только становится понятно, что имеет место быть спор или экономическая подоплека, стоит менять квалификацию подобных дел. И для этих процедур существуют собственные механизмы, обозначенные в законодательстве. Примером может служить мировое соглашение.

Функция суда в области рассмотрения дел по публичным правоотношениям заключается не в рассмотрении спора по существу, а в проведении судебного контроля. Это и служит главным отличительным параметром от исковых дел. Второй параметр - наличие в судопроизводстве субъекта в виде органа власти или должностного лица. Иск, напротив, ориентирован на форму рассмотрения и разрешения споров, особенно имущественного характера равных субъектов в регулятивных отношениях [4].

В результате, эти две причины также определяют, какие дела относят к той или иной категории, можно ли их оспорить путем подачи заявления, а не путем подачи иска.

Всего принято делить на следующие подкатегории:

1. оспаривание нормативного акта;
2. оспаривание действий или бездействий госструктур и их представителей;
3. защита избирательных прав;
4. иные, подведомственные в силу закона, дела.

В отдельную подкатегорию выделено судопроизводство по оспариванию нормативных актов в суде по интеллектуальным правам. Что примечательно, в статье 192 АПК представлена возможность обращения прокуроров и других представителей госорганов, что указывает на возрастание активности этих лиц.

В таком случае суд по интеллектуальным правам обладает правом требовать обязательного участия и явки этих лиц. Сама процедура также имеет существенные характеристики: сроки рассмотрения не более трех месяцев; состав – коллегиальный; обязанность доказывания соответствия, принятого

НПА вышестоящим по юридической силе и весу законам, лежит на должностных лицах или самом органе власти, который его принял.

Судебное разбирательство по делам, возникающим из публичных правоотношений, является независимой формой судопроизводства и имеет отличительные характеристики.

Во-первых, в исковом производстве есть ряд диспозитивных институтов (признание иска, отказ в иске, мирное соглашение и т.д.). Но всех этих возможностей нет при рассмотрении дел по публичным правоотношениям. Однако примирение сторон предусмотрено ст. 190 АПК. Законодатель считает возможным примирение сторон в том случае, если имеют место быть экономические споры. Для этого существуют другие инструменты – идет отсылка к Главе 15 АПК.

Во-вторых, в ходе искового разбирательства бремя доказывания возлагается на стороны в соответствии с ст. 56 ГПК Российской Федерации. В случаях, являющихся предметом рассмотрения в рамках данной статьи, как мы выяснили ранее, бремя доказывания лежит на органах власти – п.3 ст. 189 АПК [2].

С учетом непосредственного действия ст. 46 Конституции РФ [1] и другого принятого на ее основе федерального законодательства к производству по делам, возникающим из публичных правоотношений, относятся дела:

- по заявлениям граждан, организаций, прокурора об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части, если рассмотрение этих заявлений не отнесено федеральным законом к компетенции иных органов;
- по заявлениям о защите избирательных прав или права на участие в референдуме граждан Российской Федерации и др.

Особенности рассмотрения дел, возникающих из публичных правоотношений, обусловлены их характером и важностью. Особое значение имеют дела, связанные с этими правоотношениями, поскольку они затрагивают не только права конкретных граждан и организаций, обратившихся в суд, но и общественные интересы государства в целом, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований и т.д. Таким образом, подобные дела, не могут рассматриваться заочно. Для этого суду дается право - признать обязательной явку на судебное заседание представителя государственной власти, местного самоуправления или должностного лица, а в случае неявки - накладывать штраф. В соответствии с п.1 ст. 119 АПК размер штрафа по общим принципам в отношении граждан - не более 5 000, в отношении должностных лиц - не более 30 000, в отношении организаций – 100 000.

Обращение в суд называется заявлением.

В заявлении должно быть указано:

- наименование органа, принявшего акт;
- источник опубликования, с указанием даты;
- какое решение, акт, действие (бездействие) следует считать незаконным;

- какие права и свободы заявителя нарушаются этим решением, актом, действиями (бездействием);

- иные данные, предусмотренные в АПК.

Согласно п.2 ст. 189 АПК, для соблюдения процедуры подачи заявления необходимо соблюсти условие – досудебный порядок урегулирования спора. Таким образом, законодатель не просто оставляет сторонам право самостоятельно решить коллизию, но и указывает на приоритетную необходимость подобного способа решения споров. Это условие дублируется в п.3 ст. 192 АПК РФ, где указывается, что обращение заинтересованного лица в вышестоящий орган не является обязательным условием для обращения в суд.

Работа суда по проверке законности норм в литературе рассматривается как осуществление судебного контроля. Принцип законности обязывает суд в случае конкретного дела оценивать законность принудительного акта, на основании которого дело решается по существу, независимо от аргументов заинтересованных сторон.

Арбитражные суды рассматривают дела, оспаривающие нормы, затрагивающие права и законные интересы заявителя, если они подпадают под федеральное законодательство, компетенцию арбитражного суда или в том случае, если это прямо указано в федеральном законодательстве.

Правовая сила судебного решения в данном случае не имеет субъективных пределов. Оно распространяется на неустановленное число лиц и не ограничивается претензиями только к лицам, участвующим в деле.

Любое решение суда о признании незаконным в полном объеме или в части НПА, в соотношении с вышестоящими по субординации и юридической силе нормативными актами, может быть обжаловано в установленном порядке, включая апелляцию.

Таким образом, дела из публичных правоотношений, имеют свои собственные процессуальные особенности, что отличает их от дел, связанных с иными судебными разбирательствами.

Отметим главные выводы.

1. Обязанность доказывания соответствия НПА вышестоящему законодательству лежит на

органе, принимавшем этот нормативно-правовой акт.

2. Общественная важность публичных дел защищена полномочиями суда по этому виду судопроизводства. Судьи имеют расширенные полномочия.

3. Стороны по некоторым подкатегориям дел могут прийти к согласованным решениям. Но в приоритете - досудебная форма урегулирования спора.

4. Коллегиальность состава суда указывает на всестороннее и полное рассмотрение дела, по существу.

5. Процедура рассмотрения и разрешения всех дел, вытекающих из публичных правоотношений, характеризуется конкретными правилами. Отмечается возросшая активность сторон и прокурора в процессе. При рассмотрении и разрешении требований в области публичного права суд может запрашивать доказательства по собственной инициативе.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации [Текст]: [принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (в ред. Федеральных конституционных законов от 05.02.2014 N 2-ФКЗ)] // Собрание законодательства РФ – 2014. – № 4. – Ст. 445

2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // Собрание законодательства РФ. – 2017. - № 23.- ст. 214.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // Собрание законодательства РФ. – 2013. - № 46, ст. 4532.

4. Зайцев В.Ю. Некоторые вопросы судебной практики по делам об оспаривании правовых актов // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. №3. С. 19-24.

5. Лебедева Н.Н., Лобачев С.В. Подведомственность судам дел об оспаривании нормативных правовых актов // Юрист. 20016. № 11. С. 40-46.

6. Пудыч Ю.В. Особенности рассмотрения дел об административных правонарушениях и дел, вытекающих из иных публичных правоотношений, арбитражными судами и судами общей юрисдикции // Право и политика. 2016. № 6. С. 65-87.

*Пономаренко Р.С.**Волгоградский институт управления
филиал РАНХиГС*[DOI: 10.24411/2520-6990-2019-11059](https://doi.org/10.24411/2520-6990-2019-11059)

ОСОБЕННОСТИ ИНСТИТУТА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

*Ponomarenko R. S.**Volgograd Institute of management
branch RANHandGS*

FEATURES OF THE INSTITUTE CONCLUSION PRE-TRIAL COOPERATION AGREEMENT

Аннотация.

В исследовании доказывается, что заключение досудебного соглашения о сотрудничестве – это способ манипулирования обвиняемым со стороны следствия для получения всей полноты информации по совершенному преступлению без реальных гарантий получения какой-либо выгоды обвиняемым.

Abstract.

The study proves that the conclusion of a pre-trial agreement on cooperation is a way of manipulating the accused by the investigation to obtain the fullness of information on the crime committed without real guarantees that the accused will receive any benefit.

Ключевые слова: преступник, досудебное соглашение, сделка со следствием, прокурор, досудебное соглашение, обвиняемый, обвинительный акт.

Key words: criminal, pre-trial agreement, transaction with the investigation, prosecutor, pre-trial agreement, accused, indictment.

В случае, когда виновность преступника очевидна, и варианты уйти от уголовной ответственности отсутствуют, обвиняемый, как правило, заключает сделку со следствием. Такая сделка именуется в УПК РФ досудебным соглашением о сотрудничестве и представляет собой один из возможных способов взаимодействия обвиняемого с органами предварительного расследования на основании взаимного согласия сторон.

Само название данного соглашения свидетельствует о том, что оно может быть заключено лишь до момента подписания прокурором обвинительного акта (обвинительного заключения) и направления дела в суд. Об этом же говорит и другое, неофициальное название соглашения – сделка со следствием.

Заключение такого соглашения проходит под строгим контролем со стороны органов дознания и следствия, а равно и прокурора.

Оно представляет собой определенную дорожную карту взаимодействия обвиняемого и следствия.

Содержание и порядок заключения соглашения закреплены в гл. 40.1 УПК РФ. При этом заключение соглашения является исключительно добровольным действием. Информацию о возможности заключения соглашения подследственный может получить как от органов предварительного расследования, так и от собственного защитника.

Причем обе эти стороны обязаны довести до обвиняемого соответствующую информацию.

Ходатайство о желании заключить досудебное соглашение о сотрудничестве пишется на имя прокурора. При этом каких-либо непосредственных

контактов между прокурором и обвиняемым в период проведения следствия не предполагается.

В этой связи передача прокурору ходатайства осуществляется через следователя. И следователь, и прокурор могут отказать в заключении соглашения, признав его нецелесообразным.

Письменное соглашение о сотрудничестве может заключаться в случаях, когда:

- существует насущная необходимость заключения соглашения со стороны органов следствия;
- обвиняемый обнаруживает добровольное желание заключить соглашение;
- лицу предъявлено обвинение или объявлено подозрение о его причастности к конкретному преступлению[2].

Если соглашение утверждается прокурором, оно подлежит подписанию государственным обвинителем, обвиняемым (подсудимым) или его адвокатом. Каждая из сторон соглашения имеет свои мотивы для сотрудничества, как правило, совершенно не совпадающие друг с другом и даже диаметрально противоположные друг другу.

Заключение соглашения о сотрудничестве связано со значительным риском для обвиняемого. Во-первых, в соглашении ему может быть отказано, между тем, как вина им уже будет в полном объеме признана на стадии подачи ходатайства. Во-вторых, даже заключение соглашения, как правило, не позволяет уйти от ответственности, а лишь смягчить ее, т.е. наказание будет назначено и его придется отбывать, однако в меньших размерах или сроке.

Подавая ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве, обвиняемый преследует следующие выгоды:

- изменение вида наказания на более мягкий;
- сокращение срока или размера наказания;
- условное осуждение.

Органы предварительного расследования ставят себе другие задачи:

- получить достоверную информацию об обстоятельствах преступления;
- изобличить действительных исполнителей и иных соучастников деяния;
- установить местонахождение орудия совершения преступления и предметов, добытых преступным путем;
- снизить сроки производства следствия.

Само судебное разбирательство при этом никоим образом не видоизменяется. Состязательность процесса никуда не исчезнет даже после заключения соглашения о сотрудничестве.

Инициатива заключения досудебного соглашения может исходить как со стороны защиты, так и со стороны обвинения.

Сам процесс заключения соглашения можно разбить на несколько стадий. Во-первых, дознаватель, следователь или защитник доводит до обвиняемого информацию о возможности заключения соглашения и разъясняет его правовые последствия.

Затем обвиняемый оформляет ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве рукописно или печатно, адресуя его прокурору, однако передает следователю.

Следователю предоставляется трое суток для принятия решения о дальнейшей судьбе ходатайства. В случае согласия следователь пишет собственное ходатайство на имя прокурора, при этом прикрепляя к нему ходатайство обвиняемого.

Вынесение решения по ходатайству прокурором осуществляется также в течение трехдневного срока. Если прокурор выражает свое согласие на заключение соглашения, государственным обвинителем составляется само соглашение о сотрудничестве, подписываемое всеми заинтересованными сторонами

При этом уголовное дело в отношении обвиняемого, заявившего ходатайство о заключении досудебного соглашения, выделяется в отдельное производство. К материалам выделенного уголовного дела приобщаются все представленные сторонами документы, которые печатаются в случае опасности.

По окончании всех следственных действий прокурор выносит документ о рассмотрении дела в суде в особом порядке. Копия данного документа предоставляется и обвиняемому. Суд в обязательном порядке проверяет законность и обоснованность составленного соглашения [2].

Наказание в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве назначается с учетом закрепленных в соглашении договоренностей. Обвиняемый может быть полностью освобожден от

наказания, ему может быть назначен более мягкий вид наказания, снижен срок или размер наказания либо же назначено условное осуждение.

При нарушении обвиняемым соглашения, например, путем дачи заведомо ложных показаний, уголовное дело подлежит пересмотру с назначением другого наказания.

Примерно так будет выглядеть порядок его заключения, предусмотренный действующими нормами УПК РФ.

При оформлении ходатайства о заключении досудебного соглашения должны быть соблюдены все необходимые правила, т.к. оно представляет собой документальное подтверждение обязательств, взятых на себя каждой из сторон. Помимо наименования лица, на имя которого обращено ходатайство, в нем должны отражаться сведения о заявителе, квалификация деяния, совершенного заявителем, и обстоятельства его совершения, перечень сведений, которые заявитель обязуется сообщить следствию, либо действий, которые он обязуется выполнить, а также непосредственная просьба относительно освобождения от наказания или смягчения наказания. Однако в любом случае судья, определяя наказание при постановлении приговора в совещательной комнате, опирается, прежде всего, на свои убеждения по делу, независимо от содержания досудебного соглашения о сотрудничестве [2].

Таким образом, досудебное соглашение о сотрудничестве представляет собой, по сути, мнимую гарантию снисхождения при рассмотрении судом уголовного дела. Иными словами, данная сделка лишь способ манипулирования обвиняемым со стороны следствия для получения всей полноты информации по совершенному преступлению без реальных гарантий получения какой-либо выгоды обвиняемым.

Список литературы:

1. Синенко С. А. К вопросу об обеспечении прав потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве / С.А. Синенко // Ученые записки ОГУ. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2012. №5 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-obespechenii-prav-poterpevshego-pri-zaklyuchenii-dosudebnogo-soglasheniya-o-sotrudnichestve> (дата обращения: 23.09.2019).

2. Эдилова Петимат Висхановна Возмещение вреда потерпевшему от преступления при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве / П.В. Эдилова // Пробелы в российском законодательстве. 2016. №7 [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<https://cyberleninka.ru/article/n/vozmeschenie-vreda-poterpevshemu-ot-prestupleniya-pri-zaklyuchenii-dosudebnogo-soglasheniya-o-sotrudnichestve> (дата обращения: 23.09.2019).

Туманская Виктория Александровна
студент, ННГУ им. Лобачевского,
Россия, г. Нижний Новгород
Научный руководитель *Морозов Александр Евгеньевич*,
К.ю.н., доцент, ННГУ им. Лобачевского, юридический факультет,
кафедра административного и финансового права, г. Нижний Новгород

ДРОБЛЕНИЕ БИЗНЕСА: НАЛОГОВАЯ ОПТИМИЗАЦИЯ ИЛИ НЕОБОСНОВАННАЯ НАЛОГОВАЯ ВЫГОДА

Tumanskaya Victoria Alexandrovna
student, Nizhny Novgorod State University named after Lobachevsky,
Russia, Nizhny Novgorod
Scientific adviser *Morozov Alexander Evgenievich*,
Nizhny Novgorod State University named after Lobachevsky,
Russia, Nizhny Novgorod

SHARING A BUSINESS: TAX OPTIMIZATION OR UNREASABLE TAX BENEFIT

Аннотация.

Статья затрагивает проблему реального положения налогоплательщиков, обвиняемых в судах в искусственном дроблении бизнеса с целью получения необоснованной налоговой выгоды. В данной статье рассмотрен вопрос о необходимости совершенствования налогового законодательства в части определения обоснованности налоговой выгоды, получаемой хозяйствующими субъектами в рамках осуществления предпринимательской деятельности.

Abstract.

The article addresses the problem of the real situation of taxpayers accused of artificially fragmenting businesses in order to obtain unjustified tax benefits. This article discusses the need to improve tax legislation in determining the validity of the tax benefit received by business entities in the framework of entrepreneurial activity.

Ключевые слова: искусственное дробление бизнеса, необоснованная налоговая выгода, положительный финансовый результат.

Keywords: artificial business fragmentation, unjustified tax benefit, positive financial result.

Налоговые органы, построив вполне эффективную систему администрирования НДС, перенесли фокус внимания на искусственное дробление бизнеса.

Налоговой службой проводится большая аналитическая работа по выявлению схем дробления бизнеса, с этой целью ФНС, как рекомендации для территориальных налоговых органов, определило ряд обстоятельств, служащих, по их мнению, доказательством получения необоснованной налоговой выгоды при ведении предпринимательской деятельности. [9]

В тоже время действующее законодательство не содержит понятий налоговой выгоды или необоснованной налоговой выгоды.

Впервые понятие налоговой выгоды было определено в Постановлении Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 как «уменьшение размера налоговой обязанности вследствие уменьшения налоговой базы, получения налогового вычета, налоговой льготы, применения более низкой налоговой ставки, а также получение права на возврат (зачет) или возмещение налога из бюджета». [5, п.1]

В соответствии с данным определением сам факт получения налоговой выгоды не свидетельствует о недобросовестности налогоплательщика, а возможность достижения того же или лучшего фи-

нансового результата с большей налоговой выгодой, не является основанием для признания необоснованности налоговой выгоды, если эти действия совершены в рамках не запрещенных или предусмотренных законом операций [5, п.4], за исключением случаев, когда главной целью хозяйствующего субъекта является получение дохода преимущественно (исключительно) за счет налоговой выгоды при отсутствии реальной предпринимательской деятельности [5, п.9].

Необоснованной полученная налоговая выгода может признаваться, когда для целей налогообложения учтены операции, которые не обусловлены целью делового характера [5, п.3], а также не имеющая связи с осуществлением реальной предпринимательской деятельности [5, п.3].

Для решения вопроса о предпринимательском характере деятельности Пленумом Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 рекомендовано руководствоваться положениями Гражданского Кодекса РФ [4, п.8], который определяет предпринимательскую деятельность как «самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг» лицами, зарегистрированными в установленном законом порядке. [2, п.1 ст.2]

Если лицо реально осуществляло финансово-хозяйственную деятельность, направленную на получение прибыли с надлежащим оформлением подтверждающих документов по проводимым сделкам, то обвинить его в получении необоснованной налоговой выгоды, исходя из вышеуказанных признаков, нельзя.

Взаимозависимость участников сделки сама по себе не является доказательством, опровергающим добросовестность действий налогоплательщика и основанием для признания необоснованности налоговой выгоды. [5, п.6, 10]

Не является доказательством получения необоснованной налоговой выгоды и ведение предпринимательской деятельности в нескольких лицах, так называемое «дробление бизнеса», поскольку одно лицо может на законных основаниях участвовать в деятельности разных субъектов, это является видом предпринимательского поведения с использованием законных возможностей.

Примечательным в рассмотрении вопроса о необоснованной налоговой выгоде является особое Мнение судьи Конституционного суда К.В. Арановского на Определение Конституционного суда Российской Федерации от 04.07.2017 по жалобе гражданина С.П. Бунева:

«Если бы риск злоупотребления от участия в разных лицах или от общей деятельности взаимосвязанных субъектов предпринимательства был чрезмерным и требовал законодательного вмешательства, то оно, быть может, и состоялось в запретах и ограничении права вести предпринимательскую деятельность не более чем в одной организационно-правовой форме. Чтобы его прекратить, нужно либо прямо отказать неограниченному кругу лиц в использовании различных организационных форм и режимов налогообложения, либо взять такие виды поведения на подозрение». [7]

Когда каждый хозяйствующий субъект самостоятельно осуществляет предпринимательскую деятельность, предоставляет отчетность и уплачивает налоги и страховые взносы, выплачивает заработную плату и осуществляет другие текущие расходы и имеет положительный финансовый результат, то деятельность этих субъектов направлена на получение прибыли, что является основной задачей предпринимательской деятельности.

Если в результате объединения доходов и расходов всех участников «схемы дробления бизнеса» стал убыток от финансово-хозяйственной деятельности, то можно сделать вывод, что осуществление предпринимательской деятельности в других условиях вообще является нецелесообразной.

Это означает, что в других условиях данной деятельности вообще бы не существовало, следовательно, не существовало бы и уплаты налогов, которые уплачиваются лицами при применении специального налогового режима и потери бюджета будут несравнимы больше, чем доначисления за период, охваченный налоговой проверкой.

С целью законодательного закрепления способов и последствий установления факта получения налогоплательщиком необоснованной налоговой

выгоды с 19 августа 2017 года была введена в действие статья 54.1 Налогового кодекса РФ [3], в которой большая часть норм отражает результаты сложившейся правоприменительной практики.

В данной статье также закреплены нормы, которые и ранее не являлись спорными моментами [6, п.31]. Примером является позиция, о том, что нарушения контрагентом налогоплательщика законодательства о налогах и сборах не является самостоятельным основанием для того, чтобы признать неправомерным «уменьшение налогоплательщиком налоговой базы и (или) суммы подлежащего уплате налога». [1, п.3 ст.54.1]

Несмотря на то, что критерии для квалификации необоснованной налоговой выгоды, определенные Постановлением Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 и критерии для квалификации превышения пределов осуществления прав налогоплательщика, по смыслу статьи 54.1 Налогового Кодекса РФ по многим параметрам совпадают, потенциальный объем возможных претензий к хозяйствующим субъектам увеличен, по сравнению с теми, которые могли бы возникнуть в соответствии с нормами, отраженными в Постановлении Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53.

Дробление бизнеса не всегда приводит к потерям бюджета, а значит, необоснованной налоговой выгоды хозяйствующие субъекты не получают [8].

При убыточности хозяйствующих субъектов, в случае искусственного объединения последних налоговыми органами в единую компанию, утверждение о потерях бюджета и получении необоснованной налоговой выгоды не совсем корректно, поскольку ведение такой предпринимательской деятельности противоречит ее сути.

Поэтому считаем необходимым зафиксировать в налоговом законодательстве позицию, что налоговая выгода не может быть признана необоснованной при заведомо убыточной деятельности хозяйствующего субъекта, искусственно образованного из нескольких, при наличии у последних признаков «дробления бизнеса», если данные субъекты вели реальную предпринимательскую деятельность и имели положительный финансовый результат.

Список литературы:

1. Налоговый Кодекс Российской Федерации (ч.1) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (в ред. от 29.09.2019) // СПС КонсультантПлюс
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации (ч.1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 18.07.2019) // СПС КонсультантПлюс
3. Федеральный закон от 18.07.2017 № 163-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс
4. Постановление Пленума ВС РФ от 19.12.2013 № 41 (ред. от 24.05.2016) "О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога" // СПС КонсультантПлюс
5. Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами

обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» // СПС КонсультантПлюс

6. Обзор судебной практики ВС РФ № 1 (2017), утв. Президиумом ВС РФ 16.02.2017 // СПС КонсультантПлюс

7. Определение Конституционного Суда РФ от 04.07.2017 № 1440-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бунеева Сергея Петровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 146, 153, 154, 247 - 249 и 274 Налогового кодекса Российской Федерации». Мнение судьи Конституционного суда К. В. Арановского // СПС КонсультантПлюс

8. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 13 апреля 2018 года по делу № А71-17006/2016. // СПС КонсультантПлюс

9. Письмо ФНС России от 29.12.2018 № ЕД-4-2/25984 "О злоупотреблениях налоговыми преимуществами, установленными для малого бизнеса" // СПС КонсультантПлюс

10. «Центр структурирования бизнеса и налоговой безопасности taxCOACH®» сайт: [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.taxcoach.ru/> (Дата обращения 02.12.2019)

УДК 347.441

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин и трудового права,

Сургутский государственный университет

Усольцев Юрий Михайлович

доцент кафедры уголовного права и процесса

Сургутский государственный университет

[DOI: 10.24411/2520-6990-2019-11087](https://doi.org/10.24411/2520-6990-2019-11087)

СВОБОДА ДОГОВОРА: ОСОБЕННОСТИ ОТНОШЕНИЙ С КРЕДИТНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ

Usoltseva Natalia Andreevna,

PhD of Law, associate professor of Surgut State University

Usoltsev Yuri Mikhailovich

associate professor of Surgut State University

FREEDOM OF CONTRACT: FEATURES OF RELATIONS WITH CREDIT INSTITUTIONS

Аннотация.

В статье рассматриваются вопросы реализации принципа свободы договора применительно к банковским договорам и договорам присоединения. В статье сделан анализ ситуации с реализацией свободы договора при оказании отдельных видов банковских услуг, в том числе дистанционно и с использованием мобильных приложений. На основе проведенного анализа определяются возможные варианты решения выявленных проблем.

Abstract.

The article deals with the implementation of the principle of freedom of contract in relation to bank agreements and accession agreements. The article analyzes the situation with the implementation of freedom of contract in the provision of certain types of banking services, including remotely and using mobile applications. Based on the analysis performed, possible solutions to the identified problems are determined.

Ключевые слова: *свобода договора, договор присоединения, кредитная организация, договор банковского обслуживания, кредитный договор.*

Key words: *freedom of contract, adhesion contract, credit institution, contract of banking services, loan agreement.*

Вопросы свободы договора с участием кредитных организаций уже давно вышли за пределы обсуждения только потребительского кредитования и вопросов обязательности страховки. Чем большее развитие получают банковские технологии, в том числе в цифровом пространстве, тем больше вопросов вызывает свобода договора, связанного с услугами банков.

Не вызывает сомнения тот факт, что свобода договора является одним из важнейших принципов гражданского права, и реализуется не только через свободу участников отношений при заключении договора и запрет на понуждение такового (кроме случаев прямого указания закона), как установлено

п. 1. ст. 1 и п. 1. ст. 421 Гражданского кодекса РФ (далее по тексту – ГК РФ) [1].

Принцип свободы договора проявляется в первую очередь в возможности принятия решения о заключении договора и выборе контрагента, и во вторую очередь – в возможности свободного определения содержания договора, в том числе с выходом на непоименованные и смешанные договоры. То понимание свободы договора, что на настоящий момент сформировано в теории гражданского права России, можно классифицировать как опровержимая презумпция.

Постановление ВАС РФ № 16 [2] о свободе договора определило, что в частном праве по общему

правилу можно все, что не запрещено. А это самое «запрещено» может быть как прямо в норме (словами «соглашение об ином ничтожно»), так и вытекать по смыслу (подразумеваемая императивность нормы) [3].

Развитие современных технологий, разработка новых форм закрепления отношений, в том числе и кредитных, не могло не сказаться на понимании свободы договора. Можно утверждать, что именно свобода договора позволяет банкам и кредитным организациям внедрять новые банковские технологии, в том числе в рамках традиционных банковских договоров. Особенно, в этом ключе, обращают на себя внимание кредитные договоры и договоры банковского обслуживания.

Подписание договора с кредитной организацией на банковское обслуживание, с учетом современных технологий, позволяет получить доступ для клиента к большому количеству сервисов банка удаленно, в том числе с использованием онлайн-сервисов и мобильных приложений. К сожалению, стоит констатировать, что для большинства банковских операций в такой ситуации даже не требуется использование электронной подписи, только общая идентификация.

При всем этом договорная конструкция, которая используется кредитной организацией для подключения к указанным сервисам, является весьма условной, так как отдельными сервисами могут пользоваться даже лица, не являющиеся клиентами данной кредитной организации (то есть у них нет реального банковского обслуживания как у клиентов, не открыт счет в соответствующем банке). Фактически речь может идти о своеобразном автоматическом договоре (в форме договора присоединения).

Если у клиента имеется реальная договорная связь с кредитной организацией, то наличие мобильного приложения или использование онлайн-сервисов является ее автоматизированным продолжением. И при оформлении отношений с банком в реальном пространстве возможно одновременное создание допуска к мобильному приложению, к онлайн-сервисам, удаленного доступа, что является логичным продолжением отношений и их перевода в дистанционный формат.

Использование мобильного приложения дает возможность клиенту выходить за пределы имеющего с кредитной организацией договора, и заключать новые договоры удаленно, например, открывать вклады, оформлять кредиты, участвовать в инвестиционных проектах и т.д. При этом создается ситуация, при которой явно присутствует порок формы в отдельных используемых договорных конструкциях, так, например, отсутствие договора, подписанного сторонами с изложением условий обязательных с силу закона, делает его ничтожным, если говорить об отдельных видах кредита.

Формализуя отношения между банком и клиентом, стороны должны подписать отдельное соглашение для предоставления клиенту онлайн-сервисов и возможности использования мобильного

приложения. Для выполнения обязательных требований и формирования существенных условий возможных будущих договоров, заключаемых удаленно, в этом отдельном документе должны содержаться все признаки и условия для реализации соответствующих отношений. Так как клиент не приходит в офис банка для оформления такого договора, то и сам этот договор тоже подписывается удаленно, зачастую просто нажав кнопку «согласен».

Развитие современных технологий оказания банковских услуг дает возможность лицу, установившему соответствующее приложение на устройство, на момент этого действия даже не быть клиентом банка и, например, открыть счет уже удаленно, как и получить последующие услуги. Существует точка зрения, что в анализируемой правовой конструкции договора усматривается, что она включает сразу два договорных элемента: лицензионный договор и обязательство по безналичному расчетному обслуживанию клиента, т.е. содержит элементы лицензионного договора и договора банковского счета, являясь смешанным договором [4]. Подтверждением к такому пониманию может служить уже сформировавшиеся банковские обычаи и судебная практика [5].

Клиенту предоставляется возможность использовать соответствующее программное приложение, а также отдавать соответствующие поручения банку и выполнять принятые на себя обязательства. Создание такой договорной конструкции хоть и не бесспорно, но является однозначным и весьма перспективным проявлением свободы договора.

Одновременно с анализом предоставления банковских услуг дистанционно, можно еще поднять вопрос о свободе договора при заключении договоров в банковской сфере в форме присоединения. Заключение таких договоров допустимо и регламентируется ст. 428 ГК РФ. Все эти договоры характеризуются невозможностью участия одной из сторон в выработке условий соответствующих договоров и ее согласием на участие в таком договоре. Гражданским кодексом РФ не запрещено использование договоров присоединения в отношениях с банками и кредитными организациями.

Можно утверждать, что модель договоров присоединения в большей степени свойственна отношениям, осложненным большим количеством субъектов с одинаковыми условиями предоставления услуг, а также в отношениях с экономически более слабыми субъектами. То, что отношения с кредитными организациями являются именно такими, подтверждается постановлением Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 года № 4-П [6]. Анализируя ситуацию по жалобам граждан и рассматривая в целом ситуацию с договорами с кредитными организациями, Конституционный Суд РФ (далее по тексту – КС РФ) акцентировал внимание на том, что принцип свободы договора проистекает из конституционной гарантии свободы экономической деятельности.

Конституционный Суд РФ определил, что свобода договора не есть правовой абсолют и допустимо ее ограничение законом, особенно в случае необходимости защиты конституционных основ России. В качестве таких ограничений свободы договора называются институт публичного договора и институт договора присоединения.

Заключение договора в стандартных формах кредитными организациями с клиентами, в которых последние лишены возможности влиять на содержание договора, является ограничением свободы договора и требует соблюдения принципа соразмерности, в силу которого клиент как экономически слабая сторона в указанных правоотношениях нуждается в особой защите своих прав. Это должно создавать баланс и вводить ограничение в свободе договора и для другой стороны отношений – для банка. Особо отмечается, что в подобной ситуации не достаточно формального признания равенства сторон договора, необходимо предоставление дополнительных гарантий (в том числе законодательных) для зависимой стороны [6].

Использование стандартных форм договоров для банковских отношений позволяет существенно сократить издержки банка и создать возможность оперативно заключать договоры, то есть избежать необходимости согласовывать с каждым из клиентов весь спектр условий договора. При этом не снимается вопрос о возможности злоупотребления при разработке стандартных форм со стороны банка, у которого не может не возникнуть естественного желания сформулировать условия в свою пользу. Конечно, за последние годы законодатель ввел значительное количество утонений для гарантирования интересов граждан в отношениях с кредитными организациями, но и развитие юридической техники стандартных форм договоров не стоит на месте и по-прежнему создаются спорные и сомнительные ситуации. Если такие формулировки не содержат условий, запрещенных законом или ограничивающих права второй стороны договора, то действия кредитной организации являются полностью допустимыми и решение о сотрудничестве с такой кредитной организацией уже принимать только клиенту.

При всем этом сложившаяся картина не является повсеместной и всеохватывающей для всего спектра банковских договоров. Особенности заключения банковских договоров, с отклонением от стандартных форм договоров, выявляются в отношении особых клиентов. Речь идет в первую очередь в отношении самых крупных клиентов. Такая же ситуация складывается в отношении новых банковских услуг, которые только появляются на рынке и ориентированы на исключительность предложения, например краудфандинг, создание «умных» офисов, использование смарт-контрактов и т.д.

Однозначно утверждать, что все условия договора присоединения интересны только банку и создают для второй стороны исключительно кабаль-

ные или неудобные условия – невозможно. Конкурентная среда, в которой находится любая кредитная организация, вынуждает создавать привлекательные условия для клиента [7, с.306]. Особенно это касается договоров на банковское обслуживание, и объема, качества оказываемых удаленно услуг, так как именно эти показатели сейчас являются одними из основных при выборе кредитной организации. Не условия стандартизированных договорных форм, а в первую очередь удобство сервисов и охват ими сектора банковских услуг.

Подводя итог, остается констатировать, что применение принципа свободы договора в отношениях с кредитными организациями, где преобладают договоры в форме присоединения и господствуют стандартные формы, разработанные банками, весьма условно, но вместе с этим утверждать, что его совсем нет – необоснованно. Большие объемы договоров, оформляемых между банками и их клиентами, требуют стандартизации форм и процессов. Можем утверждать, что единственным способом изменить условия стандартных договоров для конкретного клиента является их обжалование в судебном или административном порядке. Оспаривание содержания таких стандартных форм и условий договоров присоединения должно осуществляться с позиции несоответствия законодательству России, букве и духу закона. Фактически речь может идти о создании «реестра недопустимых условий договоров», определенных судебной практикой для каждого из видов банковских договоров. Но рассуждать о таком предложении, на настоящий момент, мы можем лишь в теории, опираясь на уже формируемую Верховным Судом РФ обобщенную судебную практику, а также на его информационные письма и постановления Пленума.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : федер. закон Рос. Федерации от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ : принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21 окт. 1994 г. (ред. от 3 авг. 2018 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 янв. 2019 г.) // СЗ РФ. - 1994. - № 32. - Ст. 3301.

2. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 мар. 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. - № 5. - 2014.

3. Бевзенко Р. Пять лет Пленуму ВАС РФ о свободе договора / [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

URL: https://zakon.ru/blog/2019/4/2/pyat_let_plenumu_vas_rf_o_svobode_dogovora#comment_489409 (дата обращения: 15.02.2019).

4. Хадеева М.В. Реализация принципа свободы договора в области правового регулирования новых банковских технологий (на примере дистанционного банковского обслуживания) // Банковское право. 2017. № 4. С. 63 - 67.

5. Определение Московского городского суда от 22.12.2015 № 4г-13750/2015 / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://www.mosgorsud.ru/fastsearch?q=%D0%BE%D1%82%2022.12.2015%20%E2%84%96%20%D0%B3->

13750/2015&page=1 (дата обращения: 15.02.2019); Апелляционное определение Московского городского суда от 25.09.2015 по делу № 33-34895/2015 / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/ab0d90f4-69a5-4ec4-9c79-5f1c78_839e0d (дата обращения: 15.02.2019).

6. Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февр. 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» // СЗ РФ. - 1999. - № 10. - Ст. 1254.

7. Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы. Т. 2. - М.: Статут, 2012. - 452с.

УДК 347.676

Аблятипова Наталья Айдеровна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права
ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»
Смильк Игорь Владимович
Магистрант
ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

УПРАВЛЕНИЕ НАСЛЕДСТВЕННЫМ ИМУЩЕСТВОМ В СИСТЕМЕ ДОГОВОРНОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Ablyatipova Natal'ya Aiderovna,
Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor, Department of Civil Law
Smilyk Igor Vadimovich
Undergraduate
Russian University of Justice

MANAGEMENT OF HEREDITARY PROPERTY IN THE SYSTEM OF CONTRACTUAL CIVIL LAW

Аннотация

В статье анализируется договор доверительного управления наследственным имуществом, изучаются его особенности. На основании исследования сформулирован вывод, что доверительное управление наследственным имуществом, представляет собой отдельный институт гражданского права, имеющий специфические черты, отличающие его от доверительного управления иными видами имущества. В результате выявлено, что основными отличиями доверительного управления наследственным имуществом являются фигура учредителя управления; цель заключения данного договора; краткосрочность; отсутствие выбора выгодоприобретателя; характеристика имущества, передаваемого в доверительное управление (т.е. имущество, связанное с коммерческой деятельностью).

Abstract

The article analyzes the contract of trust management of hereditary property, its features are studied. On the basis of research the conclusion is formulated that trust management of hereditary property, represents separate Institute of the civil law having the specific features distinguishing it from trust management of other types of property. As a result, it was revealed that the main differences of trust management of hereditary property are the figure of the founder of the management; the purpose of concluding this agreement; short-term; lack of choice of the beneficiary; characteristics of property transferred to trust management (i.e. property related to commercial activities).

Ключевые слова: доверительное управление, наследство, учредитель управления, доверительный управляющий, судебная практика, нотариус.

Keywords: trust management, inheritance, founder of management, trustee, judicial practice, notary public.

Институт доверительного управления наследственным имуществом призван обеспечивать его сохранность в течение срока, установленного действующим законодательством для принятия наследства. Он создан с целью направлены защиты прав граждан при наследовании, а также обеспечении баланса их интересов и стабильности гражданского оборота.

Актуальность данной статьи обусловлена рядом специфических черт, присущих договору доверительного управления наследственным имуществом. Это подчеркивается в том числе тем, что законодатель установил специальный порядок для заключения договора доверительного управления наследственным имуществом, который имеет отли-

чия от общих правил заключения договора доверительного имущества, закрепленных в главе 53 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [1].

Наследственное имущество могут составлять такие объекты гражданских прав, которым требуется не только охрана, но и постоянное управление (например, ценные бумаги). В соответствии с действующим законодательством наследник не обладает реальной возможностью распоряжаться наследственным имуществом (управлять им) до совершения необходимых регистрационных процедур. В связи с этим институт доверительного управления наследственным имуществом призван не допустить фактического исключения подобных объектов из гражданского оборота.

В силу положений ст. 1173 ГК РФ объектом данного договора будет являться имущество, связанное с коммерческой деятельностью. Сторонами доверительного договора является доверительный управляющий и учредитель доверительного управления.

Договор доверительного управления наследственным имуществом является реальным, возмездным, взаимным. Положение о возмездности, вытекает из норм Постановления Правительства РФ "Об утверждении предельного размера вознаграждения по договору хранения наследственного имущества и договору доверительного управления наследственным имуществом, где определяется размер платы за хранение наследственного имущества и управление им [2, с. 226].

К существенным условиям данного договора относят прежде всего наименование каждой из сторон; предмет (т.е. описание и всевозможные характеристики, передаваемого имущества), срок действия договора, а также порядок выплаты вознаграждения доверительному управляющему. Договор заключается в письменной форме, но несмотря на то, что нотариус может выступать стороной договора непосредственно соглашение не подлежит обязательному нотариальному удостоверению.

Переходя к особенностям, позволяющим выделить доверительное управление наследственным имуществом в отдельный институт, хотелось бы отметить, что целью заключения договора будет являться сохранение имущества. Для доверительного управления в целом характерно то, что целью является получение прибыли.

Также ключевой особенностью подобного договора наследственным имуществом является непосредственно личность учредителя управления. К подобной категории относятся нотариус либо исполнитель завещания, а не непосредственно собственник имущества как при доверительном управлении иными видами имущества [3, с.345]. В связи с широким практическим применением наследования по закону учредителем управления зачастую выступает нотариус.

По мнению И.А. Казанцева, еще одним отличием от иных договоров доверительного управления является наличие заявления от наследника или лиц, действующих в интересах сохранения наследственного имущества как основание заключения договора [3, с.345]. Однако, по мнению автора, эта

позиция противоречит ст. 64 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, которая гласит, что нотариус по месту открытия наследства может принять меры к охране наследственного имущества, когда это необходимо в интересах наследников, отказополучателей, кредиторов или государства по своей инициативе [4].

Среди других различий следует перечислить краткосрочность, отсутствие выбора выгодоприобретателя (договор заключается исключительно в пользу наследников, принявших наследство).

В субъектном составе договора заключается одна из проблематик подобного договора. На момент заключения договора невозможно однозначно определить лиц, которые должны признаваться выгодоприобретателями. Даже в случае наследования по завещанию, когда имеется перечень конкретных лиц, в момент открытия наследства ни могут не оказаться выгодоприобретателями. Например, подобные лица могут отказаться от принятия наследства либо же быть признаны недостойными наследниками, а также непосредственно завещание может быть признано недействительным. В литературе встречается точка зрения о том, что в тех случаях, когда на момент заключения договора не может быть определен круг наследников, то управление наследственным имуществом осуществляется в пользу учредителя управления, то есть нотариуса или душеприказчика [5, с.121]. Однако данная позиция противоречит сложившейся судебной практике. Стоит отметить, что в определении СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 г. N 78-КГ15-7 при наличии сведений о конкретных наследниках, в интересах которых должно осуществляться управление, нотариус обязан в силу закона поименовать их в договоре как выгодоприобретателей [6]. Существует также альтернативная позиция Л.В. Михеевой, которая полагает, что прежде всего целью доверительного управления будет являться приумножение стоимости наследственной массы (или сохранения ее стоимости) [7, с.24]. По мнению автора, эта точка зрения соответствует лишь с позиции логики, однако по причине отсутствия существенных условий подобный договор считался бы незаключенным. Исходя из вышеназванной позиции Верховного суда, в качестве выгодоприобретателей предлагается признать всех лиц, которые могут претендовать на переданное в доверительное управление имущество.

Как отмечалось ранее договор доверительного управления наследственным имуществом предполагается возмездным и одним из существенных условий договора доверительного управления имуществом является вознаграждение доверительному управляющему. Вопрос, касающийся оплаты вознаграждения также можно отнести к проблематике данного договора. Законодательно не закреплено лицо, за чей счет будет производиться подобная оплата. У учредителя управления в лице нотариуса отсутствует обязанность нести расходы на оплату управляющему. Как было отмечено ранее, цели в виде получения прибыли управление наследственным имуществом не несет, поэтому возможность оплаты за счет нее также не всегда применима. Поскольку целью доверительного управления наследственным имуществом является его сохранение, то

по этой причине реализация части имущества в счет оплаты услуг управляющего также не представляется возможной. В настоящий период в научной доктрине данный вопрос должным образом не освещен.

Целесообразным на первый взгляд кажется применение норм п.1 ст. 1174 ГК РФ, которая гласит, что расходы, связанные с исполнением завещания, возмещаются за счет наследства в пределах его стоимости. Однако из положений ст. 1173 ГК РФ можно сделать вывод, что сутью доверительного управления наследственным имуществом является в том числе его охрана, т.е. недопущение потери основной стоимости наследства. В результате возможно предложить внести изменения в ст. 1173 ГК РФ, дополнив ее прямой обязанностью наследника оплатить вознаграждение доверительному управляющему в размере кратном стоимости наследственного имущества.

Стоит также отметить, что в судебной практике отсутствует единая позиция по вопросу исполнения доверительным управляющим своей обязанности по управлению наследственным имуществом и объемом его полномочий. Например, по вопросу участия доверительного управляющего в управлении юридическими лицами.

В некоторых случаях суд полагает, что доверительный управляющий, не вправе голосовать на общем собрании участников, поскольку его действия должны быть в первую очередь направлены на охрану наследственного имущества и недопущению вреда имущественных интересов наследника [8]. Противоположенную позицию занимал Высший Арбитражный Суд, который своим определением признавал, что реализация доверительным управляющим права на участие в управлении хозяйственным обществом путем голосования на общем собрании не противоречит существующему законодательству [9]. Также ФАС Уральского округа выразил позицию о возможности реализации доверительным управляющим корпоративных прав наследника путем принятия участия в управлении делами общества, а также обжалования принятых решений в судах [10].

В рамках Федерального закона от 29.07.2017 N 259-ФЗ ст. 1173 ГК РФ была дополнена пунктом, в соответствии с которым у доверительного управляющего в том числе существует обязанность голосовать в высших органах корпораций таким образом, который указан в завещании. Однако ограничение, заложенное в самой норме, не позволяет урегулировать правоотношения должным образом. В связи с этим возможно внести предложение о дополнении ст. 1173 ГК РФ нормой, позволяющей доверительному управляющему совершать с переданным в доверительное управление имуществом любых действий в интересах выгодоприобретателя, по аналогии с полномочиями, предоставленными в ст.1012 ГК РФ в отношении доверительного управления иными видами имущества.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что доверительное управление наследственным имуществом, представляет собой отдельный институт гражданского права, имеющий специфические

черты, отличающие его от доверительного управления иными видами имущества. Этот факт не только отражается в теоретических исследованиях ученых и юридической литературе, но и выражен в законодательном закреплении особой процедуры заключения договора доверительного управления наследственным имуществом, который имеет отличия от общих правил заключения договора доверительного имущества.

Отдельные аспекты проблематики данной темы включают в себя вопросы относительно субъектного состава заключаемого договора доверительного управления наследственным имуществом, срока его действия, роли исполнителя завещания и порядке оплаты вознаграждения доверительному управляющему.

Несмотря на законодательные новеллы, внесенные в результате принятия Федерального закона от 29.07.2017 N 259-ФЗ ряд вопросов, касающихся применения института доверительного управления имуществом остаются неурегулированными.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 18.03.2019, с изм. от 03.07.2019) // "Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, N 5, ст. 410.

2. Постановление Правительства РФ от 27 мая 2002 г. № 350 "Об утверждении предельного размера вознаграждения по договору хранения наследственного имущества и договору доверительного управления наследственным имуществом" // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 22. - Ст. 2096.

3. Казанцев И.А. Особенности договора доверительного управления наследственным имуществом // Вестник КемГУ. 2012. №1. — С. 345-348.

4. "Основы законодательства Российской Федерации о нотариате" (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.09.2019)

5. Бегичев А. В. Наследственное право России: учебное пособие. М.: Логос, 2014. — 168 с.

6. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 года № 78-КГ15-7 URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.09.2019)

7. Михеева Л. Ю. Институт охраны наследства и управления им: пути совершенствования // Актуальные вопросы наследственного права. М.: Статут, 2016. — С. 14-30.

8. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 31 августа 2010 года по делу № А29-10522/2009 URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 27.09.2019)

9. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16 апреля 2012 года № ВАС-3817/12 по делу № А40-65876/1 1 -1 37-95 URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 25.09.2019)

10. Постановление ФАС Уральского округа от 11 октября 2010 г. № Ф09-8087/10-С4 по делу № А34-2295/2010 URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 19.09.2019)

ГРНТИ 10.71.01
УДК 34.07

Карымсаков Рахмет Шамилович,
кандидат юридических наук, доцент, Университет «Туран-Астана»,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан.
Абулгазин Ерлан Серикович,
кандидат юридических наук, доцент, Университет «Туран-Астана»,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан.
Егизбаев Нургельды Уразгельдиевич
кандидат юридических наук, доцент, Университет
«Туран-Астана», г. Нур-Султан, Республика Казахстан.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ К ЗАКОНУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН «О КОНТРАРАЗВЕДЫВАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»

Karymsakov Rakhmet Shamilovich,
Candidate of Law, Associate Professor, Turan-Astana University,
Nur-Sultan, the Republic of Kazakhstan.
Abulgazin Erlan Serikovich,
Candidate of Law, Associate Professor, Turan-Astana University,
Nur-Sultan, the Republic of Kazakhstan.
Egizbaev Nurgeldy Urazgeldievich
PhD in Law, Associate Professor, University
"Turan-Astana", Nur-Sultan, Republic of Kazakhstan.

SOME QUESTIONS TO THE LAW REPUBLIC OF KAZAKHSTAN "ON COUNTERINTELLIGENCE ACTIVITIES»

Аннотация.

Целью статьи является анализ изучения положений Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности». Авторы приходят к выводу о необходимости совершенствования правового регулирования в этой области и формулированию конкретного предложения в этом направлении.

Abstract.

The purpose of the article is to analyze the study of the provisions of the Law of the Republic of Kazakhstan "On Counter-Intelligence Activities". The authors come to the conclusion that it is necessary to improve legal regulation in this area and formulate a concrete proposal in this direction.

Ключевые слова: контрразведывательная деятельность, оперативно-розыскная деятельность, раскрытие, выявление, пресечение, предупреждение, преступность.

Keywords: counterintelligence activity, operational-search activity, disclosure, detection, suppression, warning, crime.

В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года четко обозначены основные направления развития правоохранительной системы. Так, в п.3.1 данной Концепции говорится о том, что «за годы независимости Казахстана сложилась и в целом эффективно функционирует правоохранительная система, отвечающая потребностям демократического и правового государства. В то же время правоохранительная деятельность государства требует дальнейшего развития и совершенствования. В этой связи главными приоритетами в данной деятельности должны быть: борьба с преступностью, обеспечение законности и общественной безопасности, защита прав и свобод граждан, обеспечение неотвратимости реакции государства на любые правонарушения, неукоснительное следование принципу «нулевой терпимости (толерантности)» к правонарушениям, быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, профилактика

правонарушений взаимодействие с гражданами в борьбе с преступностью». Реализуя основные положения Концепции правовой политики Республики Казахстан на 2010-2020 годы, был принят ряд законов, направленных на обеспечение общественной и национальной безопасности страны.

Одним из таких законов является Закон Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности», который был принят 28 декабря 2016 года.

Бесспорно, данный закон в настоящее время необходим для молодой и независимой республики на обеспечение национальной безопасности, предупреждения и пресечения распространения терроризма, этнического и религиозного экстремизма и т.д.

Вместе с тем, изучение и анализ вышеуказанного закона показывает, что на наш взгляд, в нем имеется ряд спорных моментов и неточностей, которые требуют внесения изменений в данный закон.

Так, в пункте 9 статьи 1 законодателем применен термин «вскрытие» разведывательных и (или) подрывных акций. Термин «вскрытие» в основном используется в медицинской науке, например в патологоанатоме или среди «воров-медвежатников», как вскрытие сейфов и т.п.

Исследуя данный термин, мы обратились к источникам русского языка. Исходя из определений толковых словарей русского языка, слово «вскрыть» - исследование внутренних органов умершего с целью выяснения характера болезни и установления причины смерти.

По толковому словарю Кузнецова С.А. слово «вскрыть» - раскрыть что-либо закрытое, запечатанное, упакованное и т.п. Вскрыть сейф, банку консервов, посылку, конверт (провести вскрышные работы; начать открытую разработку полезных ископаемых). В медицине же разрезать при операции или анатомировании. Вскрыть брюшную полость, нарыв, труп, вены. В карточных играх: открыть, показать карты, повернув мастью вверх.

Кроме данной статьи термин «вскрытие» встречается в пункте 2 статьи 3 и в пункте 6,7 статьи 4 и 12 данного закона. В связи с этим, нами предлагается заменить слово «вскрытие» на слово «выявление», которое применяется в большинстве законов, как например, в Законе Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности», в Законе Республики Казахстан «О противодействии коррупции», в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан и т.д.

Во второй статье анализируемого закона законодателем определены правовая основа контрразведывательной деятельности. На наш взгляд, данную статью необходимо дополнить и изложить в следующей редакции: «Органы, осуществляющие контрразведывательную деятельность по согласованию с Генеральным Прокурором Республики, издают в пределах своей компетенции на основании настоящего Закона нормативные правовые акты, регламентирующие организацию и тактику проведения оперативно-розыскных мероприятий», как это предусмотрено в статье 4 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности».

Хотя данная норма содержится во втором абзаце пункта 4 статьи 11 и в пункте 3 статьи 13 анализируемого закона. Полагаем, что предлагаемая нами норма приведет к единообразию правовых основ оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельности.

Статья 3 Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности» посвящена задачам контрразведывательной деятельности. Полагаем, в данной статье отсутствует одна из основных задач, предусмотренных Конституцией Республики Казахстан, как защита жизни, здоровья, прав, свобод, законных интересов человека и гражданина, собственности от противоправных посягательств. Хотя в пункте 2 статьи 4 говорится о соблюдении прав и свобод человека и гражданина и в данном случае понятия «защита» и «соблюдение» разнообразны.

Кроме того, нами предлагается в задачи контрразведывательной деятельности включить норму, предусматривающую защиту экологической безопасности Республики Казахстан. В соответствии с пунктом 91 статьи 1 Экологического кодекса Республики Казахстан от 9 января 2007 года экологическая безопасность - состояние защищенности жизненно важных интересов и прав личности, общества и государства от угроз, возникающих в результате антропогенных и природных воздействий на окружающую среду. Экологическая безопасность как разновидность территориальной безопасности - это комплекс состояний, явлений и действий, обеспечивающих экологический баланс на планете и в любых ее областях на уровне, к которому физически, социально-экономически, технологически и политически готово человечество.

Экологическая безопасность является необходимым условием для устойчивого экономического развития государств и общества, ограничительным фактором при координации и интеграции промышленно-хозяйственной деятельности, а также инструментом для гармонизации политико-экономических отношений между любыми социально-экономическими системами. В настоящее время экологическая безопасность является одной из глобальных проблем всего мирового сообщества. Достаточно вспомнить и в качестве примера привести: Чернобыльскую катастрофу (1986 г.), аварию на АЭС Фукусима-1 (2011 г.), Бхопальскую катастрофу (1984), крушение танкера Эксон Валдез, аварию и пожар на химической фабрике «SANDOZ» и т.д. Кроме этого на территорию нашей страны неоднократно падал ракетноситель «Протон». Необходимость обеспечения экологической безопасности деятельности определяется следующими основными условиями:

- обязательностью выполнения частями пограничных органов различных задач в условиях неблагоприятной экологической обстановки, воздействия на личный состав, население негативных факторов окружающей среды;

- необходимостью предотвращения негативных последствий оперативно-служебной деятельности на окружающую среду;

- угрозой возможности совершения террористических актов в военных городках и на экологически опасных объектах в районах дислокации и оперативно-служебной деятельности;

- большой вероятностью негативного воздействия экологических последствий чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера на личный состав, население и окружающую их среду.

Полагаем, что введение данной нормы будет способствовать решению одной из основных задач контрразведывательной деятельности – противодействию незаконного оборота оружия, боеприпасов, взрывчатых, радиоактивных веществ и ядерных материалов.

В четвертой статье анализируемого закона предусмотрены принципы контрразведывательной деятельности, и они состоят из восьми пунктов. На

наш взгляд, пункт 6, где говорится об осуществлении своевременных, активных действий по предупреждению, вскрытию, пресечению разведывательных и (или) подрывных акций и пункт 7, где сказано о приоритетах контрразведывательных мероприятий в предупреждении, вскрытии, пресечении разведывательных и (или) подрывных акций, относится к задачам контрразведывательной деятельности, а не к принципам. Под принципами следует понимать основополагающие начала, руководящие идеи, отражающие убеждения и взгляды общества в лице его законодательных и правоохранительных органов на сущность, цели и задачи государственно-правовой формы борьбы с преступностью.

В данную статью нами предлагается включить принцип наступательности, который является весьма характерным для оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельности. Он состоит в направленности оперативно-розыскных и контрразведывательных мероприятий на поиск сведений о признаках преступной деятельности и выявление лиц, намеревающихся совершить противоправные деяния. В соответствии с этим принципом оперативно-розыскные меры должны, как правило, носить упреждающий, превентивный характер, быть направлены на предупреждение и пресечение преступлений. Отличительной чертой данного принципа должна быть работа на выявление преступных замыслов оперативно-розыскными подразделениями.

Статья восьмая рассматриваемого закона предусматривает обязанности органов, осуществляющих контрразведывательную деятельность. В указанную статью, на наш взгляд необходимо добавить пункт следующего содержания: «исполнять письменные указания прокурора, данные в ходе осуществления надзора за законностью контрразведывательной деятельности», как это указано в статье 7 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности. Кроме того, в статье 12 Главы 2 Закона Республики Казахстан «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года предусмотрен надзор за соблюдением законности оперативно-розыскной, контрразведывательной деятельности и негласных следственных действий.

Статья девятая анализируемого закона предусматривает права органов, осуществляющих контрразведывательную деятельность. Нами предлагается дополнить данную статью пунктом следующего содержания: «создавать и использовать оперативные учеты и информационные системы, обеспечивающие решение задач контрразведывательной деятельности. Данная норма предусмотрена в статье 8 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности». Также в статье 13 анализируемого закона есть упоминание об информационном обеспечении и документировании контрразведывательной деятельности. Информационное обеспечение контрразведывательной деятельности подразумевает под собой наличие необходимых учетов и информационных систем в

данном подразделении органов национальной безопасности.

Исследуя и анализируя Закон «О контрразведывательной деятельности» становится очевидным, что законодатель не дает нам четкого толкования этих понятий.

Вместе с тем, в рассматриваемый нами закон нами предлагается включить отдельную статью, как «Условия проведения контрразведывательных мероприятий», так как в законе имеются основания для проведения контрразведывательных мероприятий (статья 10) контрразведывательные мероприятия (статья 11). Норма, предусматривающая условия проведения оперативно-розыскных мероприятий имеется в Законе Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности». Уяснение понятия «условия проведения контрразведывательных мероприятий» имеет как теоретическое, так и практическое значение, поскольку юридические понятия обеспечивают единообразное понимание права, придают ему цельность и последовательность. Среди специалистов в области теории оперативно-розыскной деятельности данный вопрос является дискуссионным. Рассмотрим различные точки зрения ученых и юристов на понятие «условия проведения ОРМ». Исследуя данный вопрос, мы обратились к источникам русского языка. Исходя из определений толковых словарей русского языка, условие - это:

- правила, установленные в какой-нибудь области жизни, деятельности;
 - требование, предъявляемое одной из договаривающихся сторон;
 - обстоятельство, от которого что-нибудь зависит;
 - данные, требования, из которых следует исходить;
 - обстановка, в которой происходит, осуществляется что-нибудь, а также устное или письменное соглашение о чем-нибудь, договоренность.
- Юридическая этимология данного понятия сводится, в основном к использованию в договорной сфере (условия контракта и т.д.). В рассматриваемой области, на наш взгляд, все приведенные в определении «направления» применимы к условиям проведения контрразведывательных мероприятий. Например, по мнению В.Г. Боброва, условия проведения ОРМ - это установленные законом, а также иными нормативными (в том числе законодательными) правовыми актами определенные правила, соблюдение которых является обязательным при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Ряд ученых под условиями понимает установленные в оперативно-розыскной деятельности правила, которыми следует руководствоваться, требования из которых следует исходить при проведении оперативно-розыскных мероприятий и отмечает, что в Законе об ОРД условия рассматриваются и в качестве обстоятельств и обстановки, в которых происходит или от которых зависит порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий. Мы со-

лидарны с мнением данных авторов. Однако, исходя из определений русского языка понятия «условия», «обстоятельства» и «обстановка» являются синонимами. Нам представляется, что в данном случае эти понятия не нуждаются в какой-либо особенной градации.

Анализ ст. 11 Закона РК «О контрразведывательной деятельности» показывает, что подпункты 12 – 17 проводятся только с санкции прокурора и является предметом прокурорского надзора. На наш взгляд, данный перечень необходимо дополнить и подпунктом 11, где говорится об оперативном мониторинге сети связи.

Понятие данного мероприятия указано в подпункте 5 ст.1 Закона РК «О контрразведывательной деятельности». Под оперативным мониторингом сети связи – понимается негласное обнаружение признаков разведывательно – подрывной деятельности в информации, передаваемой по сети связи. Полагаем, что данное мероприятие необходимо включить в предмет прокурорского надзора по следующим основаниям:

Во-первых, все негласные контрразведывательные мероприятия должны проводиться только с санкции прокурора, за исключением конфиденциальной работы этих органов;

Во-вторых, при проведении данного мероприятия, на наш взгляд, будет иметь место нарушения ст.18 Конституции Республики Казахстан.

Четкое разграничение дается по этому вопросу в подпункте 2, пункта 2 ст.25 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности», в которой сказано, что прокурор проводит проверку законности осуществления специальных оперативно-розыскных мероприятий, в том числе на сети связи.

Кроме того, в предмет прокурорского надзора, на наш взгляд, должно войти ведение и прекращение контрразведывательных дел. Однако, данная норма отсутствует в ст.12 Закона Республики Казахстан «О прокуратуре» и в ст.20 Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности» хотя в п.23 ст.1 и п.3 ст.13 дается понятие контрразведывательных дел и порядок их прекращения.

На наш взгляд, введение данной нормы в предмет прокурорского надзора будет способствовать и гарантировать соблюдение прав и свобод личности при осуществлений оперативно-розыскной деятельности, которые указаны в ст.ст.5 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» и Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности».

Наряду с этим, в статье 24 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» и в статье 19 Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности» предусмотрен ведомственный контроль за оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельностью. В обоих законах особое место отводится первым руководителям органа, осуществляющим эту деятельность.

В этой связи, нами изучено законодательство Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности», где помимо ведомственного контроля предусмотрен контроль за оперативно – розыскной деятельностью. Так, в ст. 20 данного закона указывается, что контроль за оперативно – розыскной деятельностью осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ в пределах полномочий, определенных Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами. Почему бы не использовать в Казахстане положительный опыт Российской Федерации, в части контроля за оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельностью?

Поэтому, на наш взгляд помимо ведомственного контроля за оперативно-розыскной деятельности и контрразведывательной деятельностью, необходимо включить в оба Закона статью «Контроль», и в нее должны войти Президентский, Парламентский, Правительственный и судебный контроль.

Введение данной нормы в законодательство, в частности в Законы Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» и «О контрразведывательной деятельности», на наш взгляд, будет способствовать дальнейшему соблюдению законности и росту общественного доверия и поддержки граждан.

Особое место в данном направлении отводится Президенту Республики Казахстан. Одной из главных его функций является то, что он выступает гарантом прав и свобод человека и гражданина. В круг его основных полномочий в сфере обеспечения безопасности входит формирование Совета Безопасности РК, которой решает проблемы безопасности страны, в том числе оперативно – розыскными мерами задействовав при этом органы, осуществляющие оперативно – розыскную и контрразведывательную деятельность.

Обеспечивая согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, Президент вносит законопроекты в Парламент, подписывает и обнародует республиканские законы, издает указы и распоряжения, касающиеся осуществления оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности.

Президент, в рамках контроля за деятельностью оперативно – розыскных органов, вправе заслушивать руководителей по вопросам оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности.

Когда речь идет о парламентском контроле нельзя не согласиться и поддержать мнение профессора Дубаносова Е.С., который выдвигает следующие основные направления:

- обсуждение и принятие (отклонение) законопроектов, касающихся сферы оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности;
- расходование денежных средств, выделенных из бюджета на осуществление оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности;
- соблюдение прав и свобод человека и гражданина .

Правительство Республики Казахстан, как субъект государственного контроля, осуществляет исполнительскую власть. Одним из направлений его контролирующей деятельности является проверка соответствия ведомственных нормативных актов, касающихся оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности, Конституции и республиканским законам.

В целях реализации законов Правительство Республики Казахстан издает постановления и распоряжения, которые служат основой для принятия ведомственных нормативных актов правоохранительных органов и специальных служб.

Следует отметить, что в предмет контроля Президента РК, Парламента и Правительства не может входить законность и обоснованность деятельности субъектов оперативно-розыскной деятельности по конкретным делам. Данные органы не вправе вмешиваться в технологию оперативно – розыскной деятельности, контролировать правомерность проведения оперативно-розыскных мероприятий, оперативной разработки, а также работу с негласным (специальным) аппаратом. Никто из них не вправе по этим направлениям оперативно – розыскной деятельности давать какие – либо обязательные указания. Этим обеспечивается необходимая автономия правоохранительного механизма оперативно – розыскной деятельности и в тоже время исключается использование возможностей спецслужб в разрез с целями и задачами, указанными в Законе Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности».

Невмешательство указанных органов государственной власти в вопросы организации проведения конкретных оперативно-розыскных мероприятий закреплено в оперативно – розыском законодательстве РК (ч.3 ст.22).

И наконец, судебный контроль должен включить в себя соблюдение прав и свобод личности при осуществление оперативно – розыскной и контрразведывательной деятельности.

Так, данная норма указана в п.п. 2 и 4 статьи 5 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» и п.п.3 и 4 статьи 5 Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности».

Кроме того, в последнее время активно ведется дискуссия в научной и практической среде оперативно – следственных подразделений правоохранительных органов и специальных служб о передаче и принятие решений по специальным оперативно – розыскным и контрразведывательным мероприятиям, касающиеся ограничения конституционных прав граждан на проведение оперативно – розыскной деятельности и контрразведывательной деятельности (прослушивание телефонных переговоров, неприкосновенность жилища и др.).

Данная норма в настоящее время существует в оперативно – розыском законодательстве Российской Федерации и в ст.9 указывается, что основание и порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан

при проведении оперативно – розыскных мероприятий.

Изучение и анализ Закона Республики Казахстан «О контрразведывательной деятельности» показывает, что основные положения данного закона заимствованы из Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности», который, по нашему убеждению должен подлежать модернизации, учитывая международный опыт и складывающиеся в республике общественные отношения и геополитические изменения, происходящие в мире.

Резюмируя изложенное, считаем, что предложенные нами выводы будут в дальнейшем способствовать реализации Концепции правовой политики Республики Казахстан в защите жизни, здоровья, прав, свобод, законных интересов человека и гражданина, собственности от противоправных посягательств.

Список литературы:

1. . Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. – М.: Русский язык, 2000.
2. . Кузнецов, С.А. Большой толковый словарь русского языка / С.А. Кузнецов. - М.: СПб: Норинт, 2013. - 242 с.
3. . Закон Республики Казахстан об оперативно-розыскной деятельности от 15 сентября 1994 года № 154-ХІІІ.
4. . Экологический кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 9 января 2007 года № 212.
5. . В.В. Николук. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: Научно-практический комментарий. М.: Спарк, 2003.
6. . Толковый словарь русского языка С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой. М., 1999.
7. . Бобров В.Г. Оперативно-розыскные мероприятия. Основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий. Лекция. М., 2003. С. 37.
8. . О контрразведывательной деятельности: Закон Республики Казахстан от 28.12.2016 г. [Текст]. – Информационно - справочная система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» // (adilet.zan.kz.) – интернет - источники.
9. . Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г – Информационно - справочная система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» // (adilet.zan.kz.) – интернет – источник.
10. . Дубаносов, Е.С., Оперативно – розыскное деятельность [Текст]: учебник для вузов. // Е.С. Дубаносов. - М.: Изд. – 2012., - с.380 – учебник.
11. . Тарасов, А. Государственный контроль за ОРД – гарант конституционной защиты прав и свобод человека и гражданина [Текст]: Журнал «Профессионал» - 2002. -№ 1 (45) - С.20. – журнал.
12. . Федеральный закон Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности» [Текст]: Научно-практический комментарий. Под ред. профессора В.В.Николука. - М.: Спарк, - 2003 г. – комментарий.

ГРНТИ 10.71.01
УДК 34.07

Абулгазин Ерлан Серикович,
кандидат юридических наук, доцент, Университет «Туран-Астана»,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан.
Карымсаков Рахмет Шамилович,
кандидат юридических наук, доцент, Университет «Туран-Астана»,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан.
Карипова Асель Исенкельдыевна
кандидат юридических наук, доцент, Университет «Туран-Астана»,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан.

**СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ И ПРАКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ УГОЛОВНЫМ
ПРАВОНАРУШЕНИЯМ, СВЯЗАННЫМ С СОЗДАНИЕМ И РУКОВОДСТВОМ ФИНАНСОВОЙ
(ИНВЕСТИЦИОННОЙ) ПИРАМИДОЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И НЕКОТОРЫХ
ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ**

Abulgazin Erlan Serikovich,
Candidate of Law, Associate Professor, Turan-Astana University,
Nur-Sultan, the Republic of Kazakhstan.
Karymsakov Rakhmet Shamilovich,
Candidate of Law, Associate Professor, Turan-Astana University,
Nur-Sultan, the Republic of Kazakhstan.
Karipova Asel Isenkeldyevna
Candidate of Law, Associate Professor, Turan-Astana University,
Nur-Sultan, the Republic of Kazakhstan.

**COMPARATIVE ANALYSIS AND PRACTICE OF COMBATING CRIMINAL OFFENSES
ASSOCIATED WITH THE CREATION AND MANAGEMENT OF A FINANCIAL (INVESTMENT)
PYRAMID IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN AND SOME FOREIGN COUNTRIES.**

Аннотация.

Статья посвящена анализу практики противодействия уголовным правонарушениям, связанным с созданием и руководством финансовой (инвестиционной) пирамидой в Республике Казахстан и некоторых зарубежных странах. Авторы приходят к выводу о необходимости совершенствования правового регулирования в этой области и формулированию конкретного предложения в этом направлении.

Abstract.

The article is devoted to the analysis of the practice of combating criminal offenses related to the creation and management of a financial (investment) pyramid in the Republic of Kazakhstan and some foreign countries. The authors come to the conclusion that it is necessary to improve legal regulation in this area and formulate a concrete proposal in this direction.

Ключевые слова: финансовая пирамида, мошенничество, рекламирование, финансовые средства, преступление, рыночная экономика.

Keywords: financial pyramid, fraud, advertising, financial means, crime, market economy.

Распространение финансовых пирамид, как финансовой структуры и способ мошенничества было бы невозможным без наличия рыночной экономики. Сегодня данное преступное деяние не обошло стороной, наверное, ни одно государство планеты. Так, на сегодняшний день финансовые пирамиды прямо запрещены во многих странах, например таких как: Австралия, Австрия, Албания, Бразилия, Великобритания, Венгрия, Германия, Дания, Доминиканская Республика, Иран, Исландия, Испания, Италия, Казахстан, Канада, Китай, Колумбия, Малайзия, Мексика, Непал, Нидерланды, Новая Зеландия, Норвегия, Польша, Португалия, Россия, Румыния, США, Таиланд, Тайвань, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Швейцария, Швеция, Шри-Ланка, Эстония, Южная Африка, Япония. В Объединенных Арабских Эмиратах даже

введена смертная казнь за создание и развитие финансовых пирамид. В Китае за это также возможна смертная казнь. В некоторых странах, где уголовное право не содержит отдельной статьи, наказывающей за это деяние, создание финансовой пирамиды могут квалифицировать как иное преступление. Например, в Белоруссии в сентябре 2016 года были задержаны создатели международной финансовой пирамиды по обвинению в незаконной предпринимательской деятельности.

Рассматривая законодательство Китая, касательно финансовых пирамид, необходимо отметить, что 1 ноября 2013 г. Верховный народный суд КНР, Верховная народная прокуратура КНР и Министрство общественной безопасности КНР опубликовали совместное судебное разъяснение о применении законодательства при производстве по

уголовным делам, связанным с организацией MLM-пирамид (многоуровневого маркетинга) (далее – Рекомендации № 37-2013). Создание MLM-пирамид (финансовых пирамид) в Китае преследуется в уголовном порядке. В соответствии со статьей 224.1 УК КНР лица, которые под предлогом продвижения и реализации товаров, оказания услуг или ведения другой предпринимательской деятельности требуют от других лиц уплаты сборов, приобретения товаров, получения услуг для получения статуса участника организации, в соответствии с определенным порядком создают многоуровневую структуру, в которой вознаграждение или дивиденды прямо или косвенно определяются числом привлеченных участников, а также подстрекают или принуждают участников привлекать других лиц для участия в организации, получают обманным путем имущество других лиц и ведут маркетинговую деятельность в нарушение социально-экономического порядка наказываются лишением свободы на срок до 5 лет или краткосрочным арестом (от 1 до 6 месяцев), а также штрафом; при наличии отягчающих обстоятельств – наказываются лишением свободы на срок от 5 лет и штрафом. То есть, признаками финансовой пирамиды по УК КНР являются: получение от участников платежей, требование от них приобретать определенное количество товаров или получать какие-либо услуги как необходимое условие для участия в организации; создание многоуровневой структуры, в которой вознаграждение прямо или косвенно зависит от количества привлеченных участников; подстрекательство или принуждение участников организации привлекать новых участников; получение обманным путем имущества, ведение незаконной предпринимательской деятельности. По статье 224.1 УК КНР к уголовной ответственности привлекаются организаторы и руководители финансовых пирамид.

Рекомендации № 37-2013 уточняют минимальное количество участников финансовой пирамиды, при наличии которого организатор и руководитель финансовой пирамиды должны привлекаться к уголовной ответственности, кого следует считать организатором и руководителем пирамиды, что считать получением имущества обманным путем и отягчающими обстоятельствами. В соответствии с Рекомендациями № 37-2013 организаторы и руководители финансовой пирамиды привлекаются к уголовной ответственности по статье 224.1 УК КНР, если количество сотрудников внутри организации (организаторов, руководителей и их помощников) и рядовых участников финансовой пирамиды в общей сложности составляет не менее 30 человек, а в самой финансовой пирамиде существует не менее трех уровней. Если организатор создал несколько MLM-пирамид, при этом в одной или нескольких организациях существует не менее трех уровней, число сотрудников во всех созданных организатором финансовых пирамидах может суммироваться. Если организатор или руководитель формально отошел от дел в созданной или руководимой им пи-

рамиде, но он продолжает получать вознаграждение или дивиденды от этой MLM-пирамиды, то в число участников пирамиды включаются участники, вступившие после отхода организатора или руководителя от дел. Если по объективным обстоятельствам невозможно определить количество участников и уровней финансовой пирамиды на основе письменных и устных показаний самих участников, допускается использование записей о внесении платежей, выплате вознаграждения и (или) дивидендов, аудио- и видеоматериалов, схем, выписок операций с банковских счетов, электронных данных, мнений экспертов (заключений экспертов, сделанных в результате проведенной экспертизы) и других доказательств. Признание лица организатором финансовой пирамиды в соответствии с рекомендациями № 37-2013 организатором финансовой пирамиды признается лицо, которое:

1) инициирует создание и планирует деятельность финансовой пирамиды;

2) выполняет задачи по управлению и координированию деятельности в финансовой пирамиде;

3) занимается рекламой финансовой пирамиды и обучением участников финансовой пирамиды;

4) прямо или косвенно участвует в финансовой пирамиде с менее чем 15 участниками и не менее чем тремя уровнями участия, если данное лицо ранее было осуждено за организацию или руководство финансовой пирамидой или в течение предшествующего года понесло административное наказание за организацию или руководство финансовой пирамидой;

5) выполняет другую роль, имеющую ключевое значение при создании финансовой пирамиды или расширении ее деятельности.

Отягчающими обстоятельствами в соответствии с рекомендациями № 37-2013 признаются:

– создание и (или) руководство финансовой пирамидой, в которой участвуют не менее 200 человек;

– прямое или косвенное получение от участников финансовой пирамиды в качестве взносов или других платежей не менее 2,5 млн. юаней жэньминьби;

– создание и (или) руководство финансовой пирамидой, в которой участвуют не менее 60 человек, если ранее лицо было осуждено за организацию или руководство финансовой пирамидой или в течение предшествующего года понесло административное наказание за организацию или руководство финансовой пирамидой;

– тяжелые последствия в виде психического расстройства или самоубийства участника финансовой пирамиды;

– другие тяжелые последствия или негативное общественное влияние.

Раздел VIII Уголовного Кодекса Российской Федерации «Преступления в сфере экономики» содержит статью 172.2. «Организация деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного

имущества». Диспозиция данной статьи изложена в следующей редакции:

1. Организация деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества физических лиц и (или) юридических лиц в крупном размере, при которой выплата дохода и (или) предоставление иной выгоды лицам, чьи денежные средства и (или) иное имущество привлечены ранее, осуществляются за счет привлеченных денежных средств и (или) иного имущества иных физических лиц и (или) юридических лиц при отсутствии инвестиционной и (или) иной законной предпринимательской или иной деятельности, связанной с использованием привлеченных денежных средств и (или) иного имущества, в объеме, сопоставимом с объемом привлеченных денежных средств и (или) иного имущества, -наказывается штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до двух лет, либо принудительными работами на срок до четырех лет, либо лишением свободы на тот же срок с ограничением свободы на срок до одного года или без такового.

2. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, сопряженное с привлечением денежных средств и (или) иного имущества физических лиц и (или) юридических лиц в особо крупном размере, -наказывается штрафом в размере до одного миллиона пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо лишением свободы на срок до шести лет с ограничением свободы на срок до двух лет или без такового .

Данная статья была введена в Уголовный Кодекс Российской Федерации Федеральным законом от 30.03.2016 N 78-ФЗ.

Уголовный кодекс Узбекистана 23 сентября 2016 года дополнен статьей, предусматривающей наказание за организацию финансовых пирамид. Согласно статье 188 Уголовного Кодекса Узбекистана, финансовая пирамида определяется как незаконная деятельность по привлечению денежных средств или/и имущества физических и юридических лиц, при которой дивиденды выплачиваются за счет новых участников.

Такая деятельность, а равно рекламирование в целях привлечения к участию в финансовой пирамиде, в том числе с использованием СМИ либо сетей телекоммуникаций, а также Интернета, наказывается штрафом от 100 до 300 минимальных размеров заработной платы или исправительными работами до 2 лет или ограничением свободы от 3 до 5 лет либо лишением свободы от 3 до 5 лет.

Такие же действия, совершенные в крупном размере, повторно или опасным рецидивистом, по предварительному сговору группой лиц, с использованием СМИ либо сетей телекоммуникаций, а также Интернета, наказываются штрафом от 300 до 500 минимальных размеров заработной платы или исправительными работами от 2 до 3 лет либо лишением свободы от 5 до 7 лет.

Аналогичные действия, совершенные в особо крупном размере, особо опасным рецидивистом или организованной группой или в ее интересах влекут лишение свободы от 7 до 10 лет .

Согласно уголовному законодательству Аргентины финансовая пирамида классифицируется как вид мошенничества. Об этом говорит статья 173 Уголовного кодекса Аргентины. Диспозиция данной статьи содержит 14 способов совершения преступления, являющихся особенными случаями мошенничества, среди которых 12-ый пункт, который предусматривает уголовную ответственность для тех, кто, являясь исполнителем завещания, администратором общего инвестиционного фонда, лизингодателем, с выгодой для себя или для третьего лица распорядился состоянием, его обременил или повредил, и таким образом лишил соконтрактников их прав. При этом согласно статье 172 Уголовного кодекса Аргентины мошенником признается тот, кто обманным путем захватил имущество другого, используя фиктивное имя, фиктивные анкетные данные, ложное звание, мнимое влияние, злоупотребление доверием, или имитировав наличие имущества, кредита, комиссионного вознаграждения, предприятия, дела, либо применив любую другую уловку или обман . Как видно из норм Уголовного кодекса, Аргентинские законодатели очень близко подошли к определению финансовой (инвестиционной) пирамиды. Это заметно по обстоятельству того, что используется определение инвестиционного фонда для определения особого случая мошенничества. Также отдельно как признак мошенника выделяются признаки имитации наличия дела либо предприятия. Вместе с тем, обман либо уловка является обязательным признаком данного преступления. В свою очередь при финансовых пирамидах обман не всегда может иметь место. Ярким примером этого является пирамида «МММ», создатели которой прямо говорили участникам, что проект является финансовой пирамидой.

В Германии закон запрещает вербовать участников в структуры, где доход происходит взносов других участников и предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет или штрафа. Кроме того, предусмотрено наказание и за неоконченное деяние в виде попытки создать такую структуру.

В Канаде принят Акт о конкуренции, являющийся законом, направленным на борьбу финансовыми пирамидами. В случае неисполнения требований данного закона участники такой деятельности будут обвинены в мошенничестве, а также оштрафованы на сумму до 200 тысяч канадских долларов или лишены свободы сроком на один год, а при наличии в деятельности признаков финансовой пирамиды срок тюремного заключения может быть увеличен до пяти лет.

В Польше существует Закон «О недобросовестной конкуренции» согласно статье 17 которого, организация пирамиды заключается в схеме продаж, которая подразумевает предложение покупки товаров или услуг с обещанием финансовой выгоды

в обмен на убеждение других людей в необходимости сделать те же операции и чтобы получить подобные льготы нужно убедить как можно больше людей для участия в системе. В соответствии со статьей 24 запрет на схему продаж в виде пирамиды относится как к юридическим так и к физическим лицам. Организация пирамиды или управление последней наказывается лишением свободы на срок от 6 месяцев до 8 лет .

На сегодняшний день в Грузии активно начали свое развитие разного рода финансовые проекты, работающие по принципу финансовых пирамид. Финансовая организация «Сакартвело» - это одна из тех организаций, которая активно привлекала клиентов телевизионной и иной рекламой, предлагая исключительно высокие проценты на вклады. Особенностью финансовой и правовой системы Грузии является то, что Национальный банк не имеет императивных полномочий в сфере микрофинансовых организаций, соответственно не является регулятором отношений, возникающих в данном правовом поле. Финансовая (инвестиционная) пирамида сама по себе не является незаконным бизнесом в Грузии. Ни один закон не предусматривает никакой ответственности за нее . Представляют интерес мнения официальных лиц Грузии, так Министр финансов **Нодар Хадური заявил, что:** «Залогом финансового успеха является повышение уровня образованности граждан. Это в равной степени касается как специалистов, так и широких кругов общественности». По мнению президента Национального банка **Кобы Гвенетадзе** граждане самостоятельно должны просчитывать все возможные финансовые риски . Учитывая вышеизложенные мнения официальных лиц, допустим вывод о том, что страна возлагает всю ответственность на самих граждан и не создает действенные механизмы борьбы с финансовыми пирамидами.

Республика Казахстан, не являясь исключением из числа большинства стран столкнулась с проблемой не только предотвращения возникновения и распространения среди населения, но и расследования преступной деятельности финансовых пирамид. При этом на наш взгляд, действующее законодательство, предусматривающее административную ответственность касательно рекламы финансовых пирамид не является совершенным. Так, глава 13 «Административные правонарушения, посягающие на собственность» Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее - КоАП) содержит статью 150 «Рекламирование деятельности финансовой (инвестиционной) пирамиды». Согласно данной статье, административная ответственность наступает при производстве, распространении и размещении рекламы деятельности финансовой (инвестиционной) пирамиды. При этом размер налагаемого штрафа в зависимости от категории субъектов предпринимательства может составлять от ста пятидесяти до шестисот месячных расчетных показателей. Также, если правонарушение совершено субъектом крупного предпринимательства, дополнительно приостанавливается выпуск (выход в

эфир) средства массовой информации на срок до трех месяцев. Согласно статье 804 КоАП протокол об административном правонарушении, предусмотренным статьей 150 КоАП вправе составлять органы внутренних дел и органы государственных доходов, рассмотрение таких дел, согласно статье 684 КоАП отнесено к компетенции судов.

Необходимо учитывать, что реклама является неотъемлемой составляющей успешной деятельности финансовой пирамиды. Согласно отчету формы №1- АД «О результатах рассмотрения уполномоченными органами дел об административных правонарушениях» с 2014 года по настоящее время по факту рекламирования деятельности финансовой (инвестиционной) пирамиды не выявлено ни одного факта, соответственно не было наложено ни одного штрафа. При этом за указанный период, по факту создания и руководства финансовой (инвестиционной) пирамидой было возбуждено 720 уголовных дел. Данное обстоятельство объясняется тем, что активный маркетинг перешел в плоскость Интернет пространства. Используя поисковые системы популярных социальных сетей легко найти целые сообщества, пропагандирующие инвестиционную деятельность и предлагающих заработать баснословные денежные суммы за короткий период времени. Такая реклама сама найдет свою «жертву», стоит лишь однажды посетить подобный сайт, либо отправить характерный запрос о желании инвестирования либо поиска работы.

Согласно статье 3 Закона Республики Казахстан от 19 декабря 2003 года № 508 «О рекламе» реклама – распространяемая и размещаемая в любой форме с помощью любых средств информация, предназначенная для неопределенного круга лиц и призванная формировать или поддерживать интерес к физическому или юридическому лицу, товарам, товарным знакам, работам, услугам и способствовать их реализации .

Рассматривая вопрос о том, почему до настоящего времени не возбуждено ни одного административного производства за рекламирование деятельности финансовой (инвестиционной) пирамиды следует учесть тот факт, что согласно диспозиции данной статьи рекламодатель должен заведомо осознавать тот факт, что выпускает рекламу именно финансовой пирамиды. Данное представляется возможным только в том случае, если в самой рекламе присутствует фраза «финансовая пирамида», либо необходимо доказать осведомленность рекламодателя о том, что предметом рекламы выступает финансовая пирамида. В первом случае наличие признаков, достаточных как для привлечения к административной ответственности, так и для начала досудебного расследования, однако, будет ли создатель финансовой пирамиды сам заявлять о преступном характере своей деятельности, фактически признаваясь в преступлении? Во втором случае, привлечение к административной ответственности возможно лишь в том случае, если в ходе досудебного расследования будет доказано и решением суда деятельность будет признана фи-

нансовой пирамидой. Данное утверждение обосновано принципом презумпции невиновности. Соблюдая данный принцип, ни одно предприятие и ни одна деятельность не может быть признана финансовой пирамидой, то есть преступной, без вступившего в силу законного решения суда. При этом если судом будет признано, что действительно имела место быть финансовая пирамида, то ее деятельность будет прекращена. Соответственно ни о какой рекламе данного проекта не может быть и речи.

Учитывая изложенные обстоятельства, представляется возможным сделать вывод о том, что статья 150 КоАП не получит широкого применения. Реклама в сети Интернет будет прогрессивно наращивать свои темпы, обходя пределы действия данной нормы Кодекса. На наш взгляд, для борьбы с распространением рекламы в виртуальном пространстве необходимо урегулировать вопрос размещения рекламы в Интернет пространстве. На сегодняшний день имеются возможности определения распространителя рекламы в сети Интернет. Полагаем, что понятие «реклама», указанное в Законе «О рекламе» распространяется и на веб-сайты, зарегистрированные или созданные в Республике Казахстан, либо созданные гражданами Республики Казахстан. Также полагаем возможным признать рекламой размещение информации на личных страницах в социальных сетях. Так, если на личной странице в социальной сети будет размещена информация рекламного характера, то владелец данной страницы подпадает под определение понятия «реклам распространитель». Реклам распространителем согласно статье 3 Закона «О рекламе» является физическое или юридическое лицо, осуществляющее распространение и размещение рекламной информации путем предоставления и (или) использования имущества, в том числе технических средств телерадиовещания и иными способами // . Статьей 14 этого же Закона запрещается реклама видов предпринимательской деятельности, которая призывает физических лиц получить свою прибыль или выгоду за счет вовлечения других физических лиц в деятельность данного предприятия или покупку товаров данного предприятия. Таким образом, считаем, что для борьбы с распространением рекламы финансовых пирамид ощутимый результат принесет работа в сети Интернет, направленная на выявление фактов административных правонарушений.

В связи с чем, по опыту Китайской Народной Республики считаем необходимым внести изменения и дополнения в диспозицию статьи 150 КоАП и изложить ее в следующей редакции: «Производство, распространение и размещение рекламы деятельности финансовой (инвестиционной) пирамиды, а также организации, признанной таковой на территории другого государства, в том числе с использованием сетей телекоммуникаций, сети Интернет, а также применяя социальные сети». На наш взгляд вносимое нами предложение позволит предотвратить рекламу деятельности тех финансовых пирамид, которые были признаны таковыми в других государствах, также приостановить рекламу

тех организаций, в отношении которых начато досудебное производство по подозрению в создании и руководстве финансовой (инвестиционной) пирамидой. Вместе с тем, конкретное указание на сеть Интернет и социальные сети в диспозиции статьи предполагает профилактическую деятельность именно в этой сфере. Такие меры на наш взгляд позволят более качественно бороться с маркетинговой деятельностью финансовых пирамид.

Как известно, в том числе из источников средств массовой информации, практика создания и руководства финансовой пирамидой не обходится без использования схем сетевого маркетинга. Сетевой маркетинг выступает способом прикрытия финансовой пирамиды, выступая ширмой легитимности для преступной деятельности. К примеру, в 2005—2010 годах корпорация «Интвей» (IntwayWorldCorporation) имела филиалы практически во всех крупных городах России, а также на Украине и в Казахстане. Организаторами оказались российские граждане. Компания позиционировала себя как «МЛМ-структура» в финансовой сфере. «Товаром» выступали «бизнес-пакеты», ценные бумаги, фиктивные биржи в Интернете и продукты, якобы защищающие от болезней и вредных излучений. По оценкам экспертов, жертвами мошенников стали десятки тысяч граждан в России, на Украине и в Казахстане. Аналогичным образом в Казахстане осуществляет свою деятельность компания Qnet, профилирующаяся на электронной коммерции и сетевом маркетинге. Продвижение на рынок товара, поставляемого данной организацией, не является целью деятельности компании, а служит вспомогательным механизмом для привлечения денежных средств. Таким образом, для того, чтобы вступить в дистрибьюторскую сеть необходимо приобрести необходимый товар (в данном случае - наручные часы стоимостью 1460 долларов) и в дальнейшем привлечь двух покупателей. Доход получается не за счет вложения в товар, а за привлечение новых вкладчиков и денежных средств.

В настоящее время, правоотношения в сфере сетевого маркетинга регулируются Постановлением Правительства Республики Казахстан от 14 сентября 2005 года N 918 «Об утверждении Правил розничной торговли вне торговых мест путем сетевого маркетинга, общественных распространителей, продажи по почте и другими способами. Согласно данным Правилам «сетевой маркетинг» - разновидность розничной торговли вне торговых мест, в которой действуют независимые продавцы, распространяющие товар самостоятельно или посредством привлечения других агентов, их доход состоит из дохода от персональных продаж и комиссионных от продаж других агентов, вовлеченных ими в сеть.

Для рядового обывателя может показаться, что сетевой маркетинг и финансовая пирамида одно и то же. Такое понимание является ошибочным. Финансовая пирамида может быть построена с использованием метода сетевого маркетинга. Главным образом отличие заключается в перераспределении

денежных средств внутри системы. При финансовой пирамиде денежные средства остаются в обороте и не направляются на какую-либо деятельность, либо направляются, но не в том количестве, которое может обеспечить предпринимательскую деятельность. При этом в системе сетевого маркетинга товар имеет приближенную реальную ценность, денежные средства направляются на приобретение нового товара, соответственно вкладываются в производство. В данном вопросе интересен опыт Соединенных Штатов Америки, где законодательство, регулирующее деятельность MLM-компаний, обычно предусматривает следующие требования:

- право сбытовых агентов на разрыв соглашений с MLM-компаниями и обязательство компаний принимать обратно непроданную продукцию по цене не ниже 90% от первоначальной;
- запрет на использование при привлечении новых сбытовых агентов заявлений, гарантирующих им тот или иной уровень дохода;
- запрет на установление минимального количества продукции, которое сбытовой агент обязан приобрести у компании при заключении соглашения;
- запрет схем, предусматривающих оплату лишь деятельности по привлечению (рекрутированию) новых сбытовых агентов [27].

В данном случае налицо наличие проблем национального законодательства по вопросам сетевого маркетинга. Считаем необходимым совершенствовать правовое регулирование данного вопроса в целях недопущения создания финансовых пирамид по принципам сетевого маркетинга и прямых продаж в целом. В Китайской Народной Республике с 1998 по 2005 год прямые продажи были запрещены в связи с появлением множества криминальных «пирамидных» схем, действовавших под видом компаний прямых продаж, в деятельность которых оказались вовлечены многие миллионы участников, что вылилось в массовые беспорядки и социальную напряженность. Современное развитие экономических отношений не позволяет отказаться от прямых продаж и сетевого маркетинга в целом. Однако остается возможность ограничения такой деятельности, используя рычаги национального законодательства. На наш взгляд, целесообразно перенять опыт законодательства Соединенных Штатов Америки, внести изменения и дополнения в «Правила розничной торговли вне торговых мест путем сетевого маркетинга, общественных распространителей, продажи по почте и другими способами», утвержденных Постановлением Правительства Республики Казахстан от 14 сентября 2005 года N 918 дополнив раздел 4 «Особенности осуществления розничной торговли способом сетевого маркетинга и продажи по почте» пунктом 15-1 следующей редакции: «при привлечении новых сбытовых агентов запрещается использовать заявления, обещания либо иные утвержде-

ния, гарантирующие им тот или иной уровень дохода»; пунктом 15-2 следующей редакции: «запрещается использование схем, предусматривающих оплату лишь деятельности по привлечению (рекрутированию) новых сбытовых агентов»; пунктом 15-3 «запрещается устанавливать минимальное количество продукции, которое сбытовой агент обязан приобрести у компании при заключении соглашения». По нашему мнению, данные изменения позволят обеспечить соблюдение прав граждан, вовлекаемых в структуру сетевого маркетинга. Предложенные положения могут гарантировать невозможность построения финансовой пирамиды по принципам сетевого маркетинга. Так, к примеру, склонить человека к участию в проекте финансовой пирамиды, не представляя перед ним конкретных его перспектив и не обязывая к первоначальному взносу, будет значительно сложнее.

Таким образом, национальное законодательство Республики Казахстан, в сравнении с некоторыми другими странами, представляет собой более сложный барьер для злоумышленников, имеющих цель создания финансовой пирамиды. Однако практика противодействия финансовым пирамидам показывает, что полностью искоренить данные явления лишь совершенствованием уголовно-правового и административного законодательства невозможно. Наряду с совершенствованием правовых норм необходимо широко применять меры предупредительного характера, в том числе повышения финансовой грамотности населения.

Список литературы:

1. http://cnlegal.ru/criminal_law/multilevel_marketing_organisation_crime_qualification/
2. Финансовая пирамида// <https://ru.wikipedia.org/wiki/>
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ в последней редакции// <http://logos-pravo.ru/ugolovnyy-kodeks-rf-uk-rf>
4. В Уголовный кодекс ввели статью за создание финансовых пирамид – 24.09.2016 г.// <http://uz24.uz/economics/v-ugolovniy-kodeks-vvelistatyyu-za-sozdanie-finansovih-piramid>
5. Уголовный кодекс Аргентины/Науч. ред. и вступительная статья д.ю.н. профессора Ю.В. Голика; перевод с испанского Л.Д. Ройзенгурта, - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 240с.
6. Закон Польши от 16 апреля 1993 года «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» (на польском языке: «Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji») // Сборник Законов (Дзеньник Ustaw). - 1993. - № 47. - Ст. 211
7. В Грузии возрождаются финансовые пирамиды – СМИ – 08.11.2016 г.// <http://bizzone.info/finance/2016/1478650843.php>
8. В Грузии вновь строят пирамиды. Финансовые – 03.08.2016 г.// <http://www.ekhokavkaza.com/a/27898502.html>

[27] Сетевой маркетинг// <https://ru.wikipedia.org/wiki/>

9. Информационный сервис УКПСиСУ <http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/MainMenu>

10. Закон Республики Казахстан «О рекламе» от 19 декабря 2003 года № 508// http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000508_

11. Закон Республики Казахстан «О рекламе» от 19 декабря 2003 года № 508// http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000508_

12. В Москве раскрыта финансовая пирамида, жертвами которой стали десятки тысяч людей – 11.03.2010// https://www.1tv.ru/news/2010-03-11/147561-v_moskve_raskryta_finansovaya_piramida_zhertvami_kotoroy_stali_desyatki_tysyach_lyudey

13. Финансовые пирамиды продолжают функционировать в РК- 18.03.2014 г.// <https://kapital.kz/gosudarstvo/28001/finansovye-piramidy-prodolzhayut-funkcionirovat-v-rk.html>

14. Постановление Правительства Республики Казахстан от 14 сентября 2005 года N 918 «Об утверждении Правил розничной торговли вне торговых мест путем сетевого маркетинга, общественных распространителей, продажи по почте и другими способами» // http://adilet.zan.kz/rus/docs/P050000918_

15. Diao Ying Direct sellers get to grips with new regulation // China Daily : newspaper англ. . - Китай, 2007. — № 07/02/2007. — С. 15.)

*Агаева Аминат Арсланалиевна,
Сагдиева Эльмира Маратовна
Студентки 3 курса,*

*Башкирский государственный университет, Институт права
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Ахтямова Е.В*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО СЧЕТА

*Agaeva Aminat Arslanaliyeva,
Sagdieva Elmira Maratovna
3 year students*

*Bashkir State University, Institute of Law
Scientific adviser: Ph.D., associate professor Akhtyamova E.V.*

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF BANK ACCOUNT AGREEMENT

Аннотация

Данная статья посвящена рассмотрению договора банковского счета. Автором подробно исследовано нормативное регулирование процедуры заключения договора, а также открытия соответствующих счетов согласно с действующим законодательством. При этом выявлены определенные проблемы, которые возникают в правовом регулировании договора банковского счета, в результате чего предложены пути их решения.

Abstract

This article is devoted to the consideration of the Bank account agreement. The author has studied in detail the regulatory regulation of the procedure for concluding a contract, as well as the opening of relevant accounts in accordance with the current legislation. At the same time, certain problems that arise in the legal regulation of the Bank account agreement are identified, as a result of which ways of their solution are proposed.

Ключевые слова: банк, банковский счет, договор банковского счета, клиент, правовое регулирование.
Keywords: Bank, Bank account, Bank account agreement, client, legal regulation.

В настоящее время договор банковского счета является одним из самых распространенных видов договоров, который традиционно заключается в кредитных организациях. Это связано с тем, что расчетной функцией такого рода учреждений является классическая банковская функция, которая в свою очередь осуществляется подавляющим большинством кредитных организаций банковской системы Российской Федерации.

Правовое регулирование банковских счетов представлено в главе 45 Гражданского кодекса Российской Федерации. Определение договора содержится в статье 845 ГК РФ [1].

Итак, обратимся к рассмотрению понятия «договор банковского счета». Он представляет собой

договор, который принято заключать между кредитной организацией и клиентом. Согласно с ним, каждой кредитной организации нужно в обязательном порядке выполнять следующие действия:

- зачислять суммы денежных средств, которые поступают на банковский счет;
- хранить денежные средства на счете;
- исполнять разнообразные поручения клиента относительно распоряжения его денежными средствами. Сюда входит выдача денежных средств со счета, проведение безналичных расчетов и прочих операций банковского характера. Все они, в свою очередь, предусмотрены как международным, так и национальным законодательством.

Следуя из представленного выше определения, по своей правовой специфике каждый договор банковского счета выступает в качестве самостоятельного договорного поручения о проведении определенных банковских операций по счету. Это происходит в том порядке и на тех условиях, которые предусмотрены договором, а также соответствующими законодательными нормами.

Однако, рассматривая более детально юридические тонкости, можно отметить следующий момент: договору банковского счета присущ смешанный правовой характер. Данный аспект находит свое выражение в содержащихся в нем компонентах и договора займа, и агентского договора (исполнение всех поручений клиента).

Важно отметить, что специфика договора банковского счета сегодня выступает в качестве одной из достаточно спорных. Наиболее распространенной является точка зрения относительно того, что на банковском счете берется во внимание объем прав требования, а не денежные средства. Однако данное мнение, в свою очередь, полностью противоречит экономической специфике безналичных денежных средств.

Так, к примеру, в главе 45 ГК РФ представлены самые различные понятия, такие как «зачисление денежных средств», «перечисление и выдача со счета денежных сумм», а также «прием денежных средств».

На законодательном уровне детально определено то, что на банковском счете могут находиться денежные средства, а не право требования.

Сегодня существует достаточно большое количество проблем, возникающих в процессе правового регулирования договора банковского счета. Проанализируем их.

Так, при открытии банковского счета возникает сложность в процессе осуществления идентификация клиента. Это можно объяснить тем, что в последнее время достаточно сильно повысились требования, которые традиционно предъявляются к юридическим лицам при открытии счета. Что касается банков, то они приобрели значительно большее число оснований формального характера на то, чтобы отказывать клиентам в заключении определенных договоров [6].

Помимо этого, еще одной проблемой является использование банками своих прав, предоставленных им в соответствии с Законом о противодействии отмыванию доходов.

При этом владельцы банковских счетов постоянно сталкиваются со случаями, при которых банк накладывает ограничения или вовсе приостанавливает операции по банковскому счету, объясняя данные действия нормами Закона «О банках и банковской деятельности», согласно с которыми со стороны клиентов не допускается требовать от банков разъяснений о показателях сомнительных операций и определенных причинах отказа в совершении расчетных операций [2].

Целесообразно отметить и то, что гражданскую и правовую ответственность по договору банковского счета, которая предусмотрена нормами

ГК РФ, нельзя ограничить или исключить соглашением сторон.

Но, несмотря на это, в законодательстве, которое действует сегодня, не предусмотрена также и норма, которая равным образом императивно запрещает ограничение ответственности по договору банковского счета. В качестве исключений можно отметить запрет на заключение соглашений об ограничении ответственности в определенной ситуации, а именно, когда стороной согласно с договором, выступает гражданин, являющийся потребителем [3].

Невзирая на то, что в настоящее время требования со стороны государственных органов относительно открытия банковского счета физическими лицами приобрели усложненный характер, трудность, состоящую в открытии дистанционного банковского счета, можно решить.

М.И. Максимова, выделяя данную проблему, говорит об обходе банками законодательных ограничений. Традиционно это происходит при помощи выдачи клиентом банка доверенности своему представителю на открытие банковского счета [5].

При этом отмечается и то, что, несмотря на существующую на законодательном уровне возможность заключения договора представителем, надлежащая идентификация самого клиента не осуществляется в полной мере. В результате этого, требования ФЗ «О противодействии легализации» выполняются не в полном объеме.

Для того чтобы решить данную проблему, целесообразно будет разрешить открытие банковского счета без личного присутствия, но только с обязательным условием оценки надежности клиента, представленной другой кредитной организацией с которой у данного клиента ранее были правоотношения.

Следующим пробелом, существующим в современном законодательстве относительной данной сферы, является недостаточное урегулирование договора банковского вклада в обезличенные металлические счета. Металлические счета являются «счетами, которые открывает кредитная организация. Это делается для осуществления операций с драгоценными металлами». Согласно с определением ОМС – это «счета, открываемые кредитной организацией для ведения учета драгоценных металлов без указания индивидуальных признаков и реализации операций по их привлечению и размещению» [4].

Представляется целесообразным внести изменения в ФЗ «О противодействии легализации» для обеспечения возврата не только денежных средств, внесенных физическим лицом на определенных условиях, но также и гарантий возврата вложенных средств в металлические счета.

Законом предусмотрены случаи, когда вклад не подлежит страхованию, представляется, что такие же детали могут иметь место при вкладе в металлические счета. Однако это не должно умалять значение института страхования вкладов физических лиц игнорированием страхования металличе-

ских счетов. Такое нормативное закрепление позволит завершить на данном этапе регламентирования страхования всех разновидностей вкладов, предусмотренных законом.

Таким образом, подводя итоги, отметим то, что с одной стороны, современный рынок банковских услуг, существующий сегодня, находится в своем активном становлении, в результате чего оказывать препятствия этому является неверным.

Наряду с этим важно предусмотреть недопустимость обхода законодательства о противодействии легализации доходов, которые были получены противозаконным путем, в частности, в процессе идентификации клиентов. Кроме того, на наш взгляд, важно проводить всестороннюю оценку различных рисков, которые напрямую связаны с открытием банковских счетов юридическим лицом без личного присутствия в кредитной организации.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2019) // Собрание Законодательства РФ. – 1994. – № 32.

2. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (ред. от 26.07.2019) // Собрание Законодательства РФ. – 1996. – № 6.

3. Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 07.08.2001 № 115-ФЗ (ред. от 02.08.2019) // Собрание Законодательства РФ. – 2001. – № 2.

4. Калачина А.С. Новеллы гражданского законодательства о банковских счетах // Студенческий журнал. – 2019. – № 1(45). – С. 9-14.

5. Ларина О.И. Банковское дело: учебное пособие для академического бакалавриата / О.И. Ларина. – М.: Юрайт, 2015. – 251 с.

6. Максимова М.И. Анализ современных особенностей и проблем отношений банка и клиента по договору банковского счета // Новый юридический вестник. – 2017. – № 1. – С. 41-45.

7. Ольхова Р.Г. Банковское дело: управление в современном банке: Учебное пособие / Р.Г. Ольхова. – М.: КноРус, 2018. – 150 с.

УДК 347.941

Александров Андрей Юрьевич,
доцент, кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.
Моисеева Кристина Александровна
студентка 4 курса Института истории и права,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.

НЕОБХОДИМОСТЬ И ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ПРОВЕДЕНИЯ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

Alexandrov Andrew,
Associate Professor of the department of Jurisprudence
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky,
PhD (Law), Associate Professor,
Russia, Kaluga city.
Moiseeva Kristina
student 4 year,
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky, Russia, Kaluga city.

THE NECESSITY AND EXPEDIENCY OF CARRYING OUT OF JUDICIAL EXAMINATION IN JUDICIAL PROCEEDINGS IN CIVIL CASES

Аннотация.

В статье освещаются вопросы, связанные с необходимостью назначения судебной экспертизы, а также возможностью ее проведения, высказано предложение о необходимости внесения изменений в действующее законодательство с целью устранения некорректного изложения норм процессуального права в части определения целей назначения судебной экспертизы, а также норм, регулирующих деятельность суда по рассмотрению вопросов назначения и проведения судебной экспертизы, предлагаются теоретически обоснованные выводы по совершенствованию действующих норм гражданского и арбитражного процессуального законодательства.

Abstract.

The article highlights the issues associated with the need for judicial expertise, and the ability of its implementation, suggested the need for amendments to existing legislation to eliminate incorrect statement of the law

of procedure in determining the purposes of a judicial expertise, as well as rules governing the activities of the court to consideration of questions of appointment and carrying out judicial examination, theoretical conclusions on improvement of existing norms of civil and arbitration procedural legislation are offered.

Ключевые слова: судебная экспертиза, назначение экспертизы, цель экспертизы, назначение экспертизы, процессуальное законодательство, гражданский процесс, арбитражный процесс.

Keywords: judicial examination, examination, objective examination, examination, procedural law, civil process, arbitration process.

Судебная экспертиза представляет собой исследование, результатом которого должно быть получение новых сведений о фактах.

Согласно п.1 ст. 79 ГПК РФ судебная экспертиза назначается судом, если в ходе судебного разбирательства возникает необходимость исследовать вопросы, которые касаются таких областей, как наука, техника, искусство и ремесло, иными словами, таких областей, в которых требуются специальные знания.

В сравнении с АПК РФ сформулированная в ГПК РФ цель назначения судебной экспертизы является наиболее удачной, однако, считать ее безупречной нельзя.

В случае, когда есть вероятность, что возникшие вопросы могут быть разрешены посредством получения разъяснений (консультации), судом приглашается специалист; если же возникает необходимость проведения исследования, то суд поручает это эксперту, то есть назначает экспертизу. Отличие в процессуальной деятельности данных лиц состоит именно в наличии или отсутствии исследования (специалистом оно не проводится).

Таким образом, ГПК РФ упускает основной момент, который ограничивает цели, сообразно с которыми привлекается специалист, от целей, в соответствии с которыми назначается судебная экспертиза, что приводит к путанице в понятиях и сказывается негативно на практике назначения судебных экспертиз.

В связи с тем, что институт судебной экспертизы в гражданском и арбитражном процессах служат одной и той же цели, со стороны законодателя было бы логично пойти на сближение содержания норм ГПК РФ и АПК РФ. Например, было бы целесообразно изменить ч. 1 ст. 79 ГПК РФ и ч. 1 ст. 82 АПК РФ, установив следующие условия назначения экспертизы: «в случае возникновения при рассмотрении дела вопросов, которые требуют проведения исследования с применением специальных знаний в определенных областях науки, техники, искусства, ремесла, судом назначается экспертиза...».

На наш взгляд, сформулированная подобным образом норма четко очертит перечень ситуаций, в которых возникает объективная необходимость проведения судебной экспертизы.

Очень важно, чтобы после установления необходимости назначения судебной экспертизы, суд удостоверился бы, что ее проведение возможно поскольку есть соответствующие методики проведения исследования.

Показателен следующий пример. При рассмотрении дела № А40-59355/-06-131-398 истцом было

заявлено ходатайство о назначении физико-химической экспертизы давности совершения подписей на договоре. Экспертом было сообщено о том, что возможность дать заключение отсутствует, ввиду того что давность нанесения чернил перьевой ручки нельзя определить, так как отсутствует подобная методика, а давность нанесения подписи, которая сделана гелевой ручкой, определяется только в течение полугода с того момента, когда она была нанесена, а в последующее время идентифицировать ее уже нельзя. Так как с момента заключения договора прошло более года, суд был вынужден отказать в назначении экспертизы и разрешить дело на основании иных доказательств, которые имелись в деле. В данном случае срок рассмотрения дела был значительно сокращен, так как суд узнал о том, что проведение экспертизы невозможно, до ее назначения [5.С. 166]. Однако через три года после разрешения данного спора, Экспертно-криминалистический центр МВД РФ разработал методику, которая сделала возможным определение давности следов, оставленных гелевой ручкой, в течение трех лет с момента нанесения.

Выяснив причину, по которой проведение исследования невозможно, суд обязан ее устранить: проводится сбор дополнительных материалов, подбирается другой эксперт и т. д.

В первую очередь, следует выявить границы области специальных знаний, требующихся для того, чтобы ответить на поставленный вопрос, а также разновидность исследования, которое предстоит проводить.

В теории любые объекты материального мира могут стать предметом того или иного исследования, что зависит от свойств и характеристик, подлежащих изучению, и от вида сведений, которые необходимо получить в итоге проведенного исследования. Например, если разбирается дело, касающееся защиты прав потребителя, которому продан некачественный товар, суд не вправе назначить проведение просто «экспертизы товара», он должен уточнить, эксперт какой именно специальности должен ее проводить.

Далее суд должен изучить материалы и образцы, на предмет того, имеются ли они в достаточном количестве и соответствуют ли качественным критериям для проведения судебной экспертизы.

Необходимость представления в суд материалов для проведения судебной экспертизы возлагается на лиц, которые участвуют в деле, а для того, чтобы определить их количественную достаточность и качества нужны специальные знания, которые не присущи суду.

Следует четко сформулировать вопросы, которые подлежат выяснению в процессе проведения судебной экспертизы. В права эксперта не входит изменение формулировки поставленных перед ним вопросов, иными словами, точность и корректность постановки вопросов оказывает существенное влияние на результаты проводимого исследования.

В случае некорректного определения всех этих характеристик результат проведения судебной экспертизы может оказаться противоречивым или вовсе не соответствующим действительности, и может быть дано заключение, не являющееся полным, точным или же вовсе отвечающее на вопросы, которые не входят в пределы профессиональной компетенции эксперта, чего категорически нельзя допускать.

Чтобы установить, возможно ли проведение судебной экспертизы по тому или иному вопросу, суд общей юрисдикции или арбитражный суд могут использовать два пути.

Первый – это привлечь специалиста, которому будет поручено определение вида экспертизы и формулирование вопросов для эксперта, а также консультация его по вопросам наличия соответствующей методики, ее точности и возможностей дачи ответов на поставленные вопросы и оценка качества и достаточности существующих в деле материалов и образцов.

Второй – это подача официального запроса в экспертное учреждение, организацию с целью выяснить, существует ли возможность провести данную судебную экспертизу. В этом запросе должна быть отражена вся значимая для проведения исследования информация, которая имеется в материалах и образцах.

Суды общей юрисдикции используют данный механизм довольно редко, так как нормы гражданского процессуального законодательства не предусматривают таких действий. Арбитражное процессуальное законодательство тоже их не содержит, но соответствующие рекомендации даны Пленумом Высшего арбитражного суда РФ от 04.04.2014 № 23 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами законодательства об экспертизе».

В п. 7 указывается, что, когда решается вопрос о том, следует ли назначать экспертизу, суд, на основании части 1 статьи 87.1 АПК РФ, имеет возможность привлечения специалиста (например, чтобы дать консультацию эксперту по возможности проведения экспертизы). При этом суд имеет

право направить эксперту определение об отложении судебного разбирательства или же перерыве в нем, либо выписку из протокола судебного заседания.

При этом суд должен направить эксперту возвращенную информацию о том, что входит в содержание экспертизы и объем проводимого исследования с целью определить возможность проведения экспертизы, ее стоимость и сроки.

Следует отметить рациональность официальной процедуры, которая позволяет сэкономить время в том случае, если выяснится невозможность ответить на поставленный вопрос в силу объективных причин (недостаточность или низкое качество материалов, отсутствие экспертных методик и т.п.).

Арбитражная практика уже подтвердила полезность этой процедуры, на основании чего можно говорить о рациональности ее применения в гражданском судопроизводстве не только в арбитражных судах, но и в судах общей юрисдикции.

Таким образом, представляется, что для обеспечения рассмотрения дел в порядке гражданского судопроизводства в разумные сроки и эффективного использования специальных знаний судам следует более внимательно подходить к оценке необходимости назначения судебной экспертизы, а также возможности ее проведения до вынесения соответствующего определения.

Список литературы

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ // СПС [КонсультантПлюс] (дата обращения: 02. 12. 2019).
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ // СПС [КонсультантПлюс] (дата обращения: 02. 12. 2019).
3. Войтович В.Ю., Войтович В.В. Роль экспертных исследований в гражданском и арбитражном процессе. Ижевск, 2009. – 312 с.
4. Дадашева Ф.Д. Проблемы правового регулирования судебно-медицинской экспертизы в гражданском процессе: Дисс. ... к.ю.н. М., 2002. – 260 с.
5. Жданов С.П. Некоторые тенденции развития деятельности специалиста в современной России // «Пробелы в российском законодательстве» № 5 2012. С. 164 – 170.
6. Зайцев Р.В. Некоторые процессуальные проблемы назначения криминалистических экспертиз // «Бизнес в законе» № 1 2008. С. 147 – 156.
7. Корухов Ю.Г. Судебная экспертиза в арбитражном процессе. М., 2009. – 63 с.

Александров Андрей Юрьевич,
доцент, кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.
Кан Сабрина Владимировна
студентка 4 курса Института истории и права,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.

ПОРУЧИТЕЛЬСТВО В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ.

Alexandrov Andrew,
Associate Professor of the department of Jurisprudence
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky,
PhD (Law), Associate Professor,
Russia, Kaluga city.
Kan Sabrina,
student 4 year,
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky, Russia, Kaluga city.

PROBLEMATIC ASPECTS OF THE GUARANTEE

Аннотация.

В данной научной статье изучена правовая конструкция поручительства и выявлены ее основные характеристики. Исследованы и проанализированы нормы гражданского права и решения Верховного Суда РФ, а также выявлены существенные проблемы в данной области гражданского законодательства, и предложены пути их решения.

Abstract.

In this scientific article the legal structure of the surety is studied and its main characteristics are revealed. The norms of civil law and decisions of the Supreme Court of the Russian Federation are investigated and analyzed, as well as the significant problems in this area of civil legislation, and the ways of their solution are proposed.

Ключевые слова: поручительство, договор, обязательство, ответственность, кредитор, должник, исполнение.

Keywords: guarantee, contract, obligation, responsibility, creditor, debtor, performance.

В настоящее время Гражданский кодекс РФ (ст. 329) предусматривает такие способы обеспечения исполнения обязательств, как уплата неустойки (штрафа, пени), внесение залога, удержание имущества должника, получение банковской гарантии, получение задатка и поручительство.

Исходя из положений ст. 361 Гражданского кодекса РФ договор поручительства является одним из способов обеспечения исполнения обязательств, согласно которому поручитель принимает на себя обязанность перед кредитором другого лица обеспечить последним исполнение обязательства полностью либо частично.

Возникая как договор, поручительство предполагает наличие сторон, к которым в данном случае относятся должник, кредитор и поручитель. Следует отметить, что каждая сторона данного договора имеет свои интересы. Так, например, должник желает получить от кредитора займ либо осуществить покупку у него каких-либо вещей, работ или услуг; кредитор стремится к получению заработка. Поручитель необходим в данном случае для

того, чтобы предотвратить возможное неисполнение обязательства должником, иными словами, является своеобразной гарантией для кредитора.

Интересы поручителей зависят от того, кем являются эти лица. Так, если ими выступают граждане, то в большинстве случаев речь идет исключительно о моральных соображениях. Если некоммерческие организации, то их интересы связаны с необходимостью обеспечить собственные выгоды имущественного и неимущественного характера. А лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью, имеют целью получение прибыли.

Однако следует учитывать, что отношения поручителя и кредитора строятся в основном на нормах императивного характера, в то время как отношения должника и кредитора предполагают использование норм диспозитивных [2.С. 8]. Так, кредитор обеспечивает не только поручительство, но и залог имущества должника. В случае утраты такого имущества в связи с обстоятельствами, которые зависят от кредитора, поручитель утрачивает право на залог при возникновении своего регресса

к должнику. Но, исходя из положений статьи 363 Гражданского кодекса РФ, если поручитель способен доказать, что при заключении договора поручительства он имел право ожидать получения такого возмещения.

Содержание поручительства входит не только в перечень вопросов для изучения учеными – правоведами, но и становится очень важной темой в вышестоящих судебных инстанциях. Так, например, определение Верховного Суда РФ от 24 ноября 2015 г. № 89-КГ15-134 говорит о том, что моментом начала исполнения договора поручительства следует считать время принятия поручителем обязанности ответа перед кредитором по основному договору. Иными словами, обязанность отвечать за должника перед кредитором возникает во время подписания договора, если сторонами не предусмотрены иные условия, в этом выражается волеизъявление сторон отвечать наравне с основным должником по его обязательству. Когда истекает срок действия по договору поручительства, договор автоматически объявляется исполненным, хотя кредитор может и не предъявлять требования к поручителю.

Однако в данном случае ответственность поручителя нельзя расценивать как исполнение поручительства, ведь в противном случае это создало бы возможность для кредиторов и поручителей заключать договоры, не предполагающие их дальнейшего исполнения. В таком случае поручительство было бы всего лишь ненужной и бесполезной тратой времени, объектом которого можно было бы считать воздержание от действий, в то время как кредиторы ожидают от поручителей именно совершение определенного действия, то есть погашения долга, в случае неисполнения должником своей обязанности. По своей сути, данное действие и является исполнением поручительства.

Несмотря на свою логичность и обоснованность позиция, изложенная выше, противоречит п. 2. ст. 367 Гражданского кодекса РФ, в которой говорится о том, что поручительство продлевается автоматически с продлением срока основного договора без наличия согласия поручителя. Таким образом, в данной статье речь идет об исполнении обязательства как возможности удовлетворения со стороны поручителя требований кредитора к недобросовестному должнику.

Для того чтобы наиболее верно определить позицию Верховного суда РФ по данному вопросу, следует предусмотреть все возможные случаи. Одним из таких случаев выступает ситуация, в которой гражданин, который состоит в браке, имеет возможность выступить поручителем при отсутствии согласия супруга, хотя ответственность при неисполнении договора должником ложится на обоих членов семьи.

Верховный Суд РФ в данной ситуации сделал следующее умозаключение. Исходя из положений, изложенных в п. 3 ст. 253 Гражданского кодекса РФ, которая регулирует право владения, пользования, а также распоряжения имуществом, которое находится в совместной собственности, был сделан

вывод о том, что каждый участник данного вида собственности имеет право на совершение сделок, связанных с распоряжением общим имуществом. При этом такая сделка может быть оспорена другим участником общей собственности, при условии, что другая сторона не знала либо не могла заведомо знать о заключении договора поручительства.

Но следует учитывать, что поручительство не входит в разряд сделок, связанных с распоряжением имуществом, находящимся в общей собственности, а также не относится к числу сделок, которые необходимо нотариально удостоверить либо регистрировать, а, соответственно, при этом не может быть затребовано и получение нотариального удостоверения (то есть согласия) другого супруга. Из этого следует вывод, что при заключении договора поручительства супруг вовсе не распоряжается совместно нажитым имуществом, а только принимает обязательство личной ответственности перед кредитором в случае неисполнения со стороны должника обязанностей, которые вытекают из основного договора.

Однако следует учитывать также и положения ст. 256 Гражданского кодекса РФ, которые говорят о том, что в случае наличия обязательства у одного из супругов взыскания обращаются не только к имуществу, которое находится в его собственности, но и к доли его в общей собственности супругов.

При этом, в случае нехватки имущества поручителя для возможности исполнить обязательство, общее имущество уменьшается в объеме и, как следствие, прекращает свое существование.

Также следует рассмотреть случаи, связанные с упоминанием в договоре поручительства фиктивного поручителя – субъекта, заведомо неспособного вследствие своей неплатежеспособности погасить долг, в случае невыполнения обязательства должником. Причинами участия такого рода поручителей в договоре являются неосмотрительность кредитора и при обеспечении исполнения обязательства иными средствами, например, посредством залога, но при этом в законе предусмотрено обязательное участие поручителя. Учитывая, что в случае неосмотрительности кредитора сделка совершается посредством обмана, а во втором отсутствуют признаки, свидетельствующие о мнимости сделки, что следует из утверждений Верховного Суда РФ, можно сделать вывод о признании законным наличия фиктивных поручителей со стороны судебной власти.

При возникновении подобных ситуаций следует устанавливать наличие намерения исполнить договор поручительства. Если такое намерение существовало, то сделка не может считаться мнимой, в противном случае – мнимость сделки становится очевидной.

Верховный Суд РФ указывает также на то, что, если исполнение сделки невозможно в момент ее заключения, то это не может быть свидетельством мнимости сделки. Помимо того, стороны, заключающие договор поручительства, должны понимать, что имеются определенные риски, и, как следствие – поручитель ответственен за обеспечение возврата

кредита, независимо от того, насколько он платежеспособен.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о наличии серьезной проблемы при установлении правоотношений, связанных с договором поручительства. Так, формальное применение закона уводит практику от понимания сути поручительства.

Однако здесь возникает еще одна довольно важная проблема. Поручитель не является одной из сторон, заключивших основной договор, а выступает только третьей стороной, в обязанности которой входит обеспечение надлежащего исполнения обязательства должником. При этом договор поручительства может быть изменен кредитором и должником при отсутствии согласия поручителя, что делает его довольно слабым участником возникшего правоотношения. Иными словами, в данном случае можно говорить о нарушении одного из фундаментальных признаков, существующих в гражданском праве, который заключается в равенстве всех участников регулируемых правоотношений.

Следует также учитывать, что в договоре поручительства смерть должника не является основанием для приостановления исполнения поручительства, а пределы ответственности поручителя не зависят от отсутствия у него имущества. Другими словами, в отличие от прекращения поручительства по общему правилу, прекращение его вследствие смерти должника не влечет за собой прекращение самого поручительства. В.В. Витрянский говорит о том, что в данной ситуации наличие исключения из общего правила, но при этом данное исключение ставит поручителя в изначально невыгодное положение [4.]. Можно сказать, что здесь речь идет об исполнении поручителем собственного обязательства, а не основного по договору. Однако в таком случае следует внести некоторые изменения в гражданское законодательство, исключив формулировки, характеризующие обязанности поручителя как обязанности исполнения основного обязательства, что является довольно логичным предложением, поскольку нередко объем обязанностей поручителя отличается от объема прав по основному договору [3. С. 46].

Верховный Суд РФ сформулировал позицию, предусматривающую наличие оснований, необходимых для прекращения поручительства. Данные основания изложены в ст. 387 Гражданского кодекса РФ. Исходя из положений данной статьи, невозможно прекращение поручительства при условии, что обязанность возврата должником средств еще не прекращена, и он является должником уже не перед кредитором, а перед самим поручителем.

Необходимо упомянуть, что отсутствие согласия должника на наличие в договоре поручителей не препятствует возможности его возникновения. В этом можно увидеть свидетельство того, что прин-

цип равенства всех участников гражданских правоотношений нарушается с целью обеспечить интересы кредитора. Однако это довольно спорно, особенно если учитывать задачи по обеспечению равного признания и защиты интересов сторон [5. С. 9].

К тому же в таком случае поручителями должны быть лица, которые готовы идти на подобный риск в столь невыгодных для них условиях, а также лица, являющиеся фиктивными поручителями [6. С. 53].

Еще одной проблемой в сфере, связанной с исполнением обязательств по договору поручительства, является проблема судебной практики, которая с помощью толкования отдельных нормативных правовых актов нередко способна придать им своеобразный смысл. Иными словами, суды не должны рассматриваться в качестве законодателей, в противном случае можно утверждать о низком качестве самих нормативных правовых актов.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно утверждать, что нормы гражданского права, связанные с поручительством, нуждаются в доработке. Несмотря на то, что правовая система России уже является достаточно развитой и сформированной, ее реформирование постоянно продолжается, что довольно естественно, ведь общество динамично в своем развитии, а вместе с усложнением общественным отношений возникает необходимость усовершенствования правового регулирования тех или иных вопросов законодательства. Законодателю следует разработать и внести новые изменения в правоотношения, возникающие в связи с заключением договора поручительства. Однако эти изменения должны соответствовать исходным началам гражданского права, быть понятными и предсказуемыми для каждой стороны договора поручительства.

Список литературы.

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 14. 11. 2002 N138 – ФЗ (ред. От 03. 08. 2018) // [СПС КонсультантПлюс] (дата обращения: 29. 12. 2018).
2. Булгакова Л.И. Саморегулирование бизнеса и свобода экономической деятельности // Предпринимательское право. 2016. № 3. С. 7—10.
3. Василевская Л. Ю. Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. 2016.
4. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М., 2016. // СПС «Консультант-Плюс» (дата обращения: 29. 12. 2018).
5. Платонова Н.Л. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О концессионных соглашениях». М.: Jus Unum, 2015.
6. Сазонова Е.С. Институты развития как инструмент государственной инвестиционной политики: общая характеристика и особенности правового регулирования // Предпринимательское право. 2013. № 4. С. 51—55.

Александров Андрей Юрьевич,
доцент, кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.
Типикина Анна Алексеевна
студентка 4 курса Института истории и права,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.

УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Alexandrov Andrew,
Associate Professor of the department of Jurisprudence
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky,
PhD (Law), Associate Professor,
Russia, Kaluga city.
Tipikina Anna,
student 4 year,
Institute of the History and the Law Kaluga state university
named after K. Tsiolkovsky, Russia, Kaluga city.

PARTICIPATION OF THE PROSECUTOR IN CIVIL PROCEEDINGS

Аннотация.

В статье исследуется статус прокурора в гражданском судопроизводстве, законодательные основания и формы его участия. Авторами проанализированы различные подходы к участию прокурора в гражданском процессе, проанализированы нормативные правовые акты, определяющие деятельность прокурора в рамках гражданского судопроизводства, освещены различные точки зрения на те или иные аспекты современного российского законодательства об участии прокурора в гражданском процессе.

Abstract.

The article examines the status of the Prosecutor in civil proceedings, legislative grounds and forms of his participation. The authors analyze different approaches to the participation of the Prosecutor in civil proceedings, analyze the normative legal acts that determine the activities of the Prosecutor in civil proceedings, highlight different points of view on certain aspects of modern Russian legislation on the participation of the Prosecutor in civil proceedings.

Ключевые слова: участие прокурора, гражданское судопроизводство, гражданский процесс, гражданское законодательство, формы участия прокурора, роль прокурора.

Keywords: attorney, civil litigation, civil litigation, civil law, forms of participation of the Prosecutor, the Prosecutor's role.

Гражданское процессуальное законодательство относит прокурора к числу лиц, которые участвуют в деле, что логически обосновано, учитывая тот факт, что он юридически заинтересован в том, чтобы субъективные права, свободы и законные интересы гражданина или организации были защищены. Но заинтересованность прокурора отличается от заинтересованности стороны и третьего лица, участвующего в деле, заявителя, которые имеют личный интерес в разрешении дела, так как последние выступают субъектами предположительно нарушенного права или интереса [5.С 116].

Участие прокурора в гражданском судопроизводстве основано на принципах самостоятельности и независимости от других лиц, которые участвуют в деле. Согласно действующему процессуальному законодательству, прокурор не может быть отнесен к стороне, третьему лицу или к лицу, обратившемуся за защитой прав и свобод иных лиц, к тому же

его нельзя считать лично заинтересованным в исходе дела.

Сущностью участия прокурора при проведении гражданского процесса является обеспечение законности действий каждого участника судопроизводства, регулирование правильности постановлений, которые выносит суд, устранение законодательных нарушений и оказание суду помощи в процессе осуществления правосудия.

Следует признать, участия прокурора в гражданском судопроизводстве, его роль и процессуальное положение прописаны не четко, что создает возможность появления различных точек зрения на правовое положение прокурора [4.].

Ряд исследователей полагают, что, предъявляя иск, прокурор становится стороной (истцом) в процессе. Обосновывается данное утверждение тем, что иски прокуроров всегда предполагают то, что существует ответчик, который является стороной

судебного разбирательства, соответственно, должна присутствовать и другая сторона – истец (Н. Полянский, М. Строгович, В. Савицкий, А. Мельников). Такая доктринальная позиция представляется неактуальной в настоящее время, так как и утративший силу гражданский процессуальный кодекс, и действующий в Российской Федерации на современном этапе развития кодекс разделяют статус истца и прокурора. Теоретическое обоснование данной точки зрения тоже весьма спорно, поскольку в правовом положении прокурора имеется множество особенностей в сравнении с правовым положением сторон в гражданском судопроизводстве [6. С. 65-73].

Другие утверждают, что прокурор, который предъявил иск, является истцом лишь в процессуальном смысле, так как его распорядительным правам присущ процессуальный характер, а судом ему ничего не присуждается (М. Шакарян, В. Щеглов). Третья - и вовсе утверждают, что прокурора нельзя считать одной из сторон в гражданском процессе, он в любом случае является только представителем государства, которое осуществляет надзор за соблюдением законности (Н. Чечина, Н. Ченцов) [7. С. 99].

Двум последним точкам зрения следует уделить наибольшее внимание. В первую очередь, не следует упускать из вида, что деятельность прокурора носит надзорный характер, то есть вне зависимости от формы и сферы общественных отношений она будет являться осуществлением надзора за исполнением законодательства, завершающим этапом которого зачастую является обращение прокурора с иском (заявлением). Ввиду вышеизложенного можно сделать вывод о том, что ученые, утверждающие, будто прокурор посредством осуществления надзорной функции, являясь представителем государства, использует исковую форму с целью возбуждения гражданского дела в суде, правы.

Особый правовой статус, присущий прокурору, сохраняется при его вступлении в процесс. Выступая от имени государства, прокурор имеет все процессуальные права и на него возлагаются все процессуальные обязанности истцов, кроме права заключения мировых соглашений, обязанности уплачивать судебные расходы, а производство по делу не прекращается при отказе прокурора от иска. Соответственно, исходя из вышеизложенного, прокурор может считаться истцом, но только в процессуальном смысле.

Но закон не оговаривает данную роль и положение прокурора в гражданском судопроизводстве, а предполагать, будто прокурор выступает как сторона, вовсе неправильно, так как ему дано право вступления в процесс и для дачи заключений, то есть он наделен данной функцией в качестве представителя государства.

Следовательно, прокурор наделен особым статусом особого участника в гражданском процессе, и его основные задачи неотъемлемо связаны с защитой общественного блага и интересов общества

и государства, даже если он защищает права и интересы граждан.

Прокурор может участвовать в процессе на любых стадиях, но формы его участия, объем прав и обязанностей и содержание процессуальных действий различаются в зависимости от стадий, в которых он участвует [8. С.35].

Ст. 45 ГПК РФ регламентирует порядок участия прокурора в судопроизводстве по гражданскому делу. Исходя из положений данной правовой нормы, прокурору предоставлено право на обращение в суд с иском о защите прав, свобод и законных интересов гражданина, неопределенного круга лиц либо интересов Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований.

Прокурор может подать заявление о защите прав, свобод и интересов граждан лишь в случаях, когда граждане не способны обратиться в суд самостоятельно по причине плохого состояния здоровья, возраста, недееспособности или ограниченной дееспособности, что должно быть отражено и обосновано в иске. При этом болезнь и возраст являются уважительными причинами, не требующими представления дополнительного доказательства того, что гражданин не может самостоятельно обратиться в суд. Но в судебной практике зачастую возникают спорные ситуации.

Нередко складываются ситуации, когда суд, при отказе в принятии иска, ссылаясь на недостаточность представленных доказательств о том, что гражданин не мог самостоятельно обратиться в суд по уважительной причине, отвергая тем самым указание прокуроров на причину в виде возраста, инвалидности, плохого знания русского языка, недостатка средств на оплату получения квалифицированной юридической помощи.

Определенные сложности появляются по причине того, что прокурор и суд по – разному толкуют понятие состояния здоровья, возраста и иных уважительных причин. Например, Гражданский процессуальный кодекс РФ не указывает на степень состояния здоровья, когда прокурору дано право выступать от имени гражданина в суде [9. С.48].

Иными словами, можно сделать вывод об абстрактности законодательного определения круга граждан, в защиту прав и интересов которых вправе выступать прокурор.

Прокурором может быть предъявлено исковое заявление в случаях нарушения прав и свобод большого числа граждан или если такое нарушение стало общественно значимым.

Понятие «неопределенного круга лиц» не установлено на законодательном уровне, но, несмотря на это, имеется точка зрения, согласно которой под данным термином подразумевается количество людей, не поддающееся точному исчислению. «Неопределенный круг лиц» не может быть индивидуализирован и привлечен к участию в деле в качестве стороны (истца). К такого рода случаям можно отнести дела об оспаривании нормативного правового акта, который, как правило, обращен к неопределенному кругу лиц, о запрете действий, которые причиняют вред окружающей природной среде, о

защите прав потребителей и запрете выпуска недоброкачественной продукции и т. п.

Прокурор вправе также обращаться в суд с целью защитить интересы Российской Федерации, ее субъекта или муниципального образования.

В таком исковом заявлении должно быть сделано указание на то, какие именно интересы нарушены, и должна быть сделана ссылка на правовую норму, которая предусматривает защиту данного нарушенного права.

Следует учитывать, что официальные разъяснения Пленума Верховного суда РФ не раскрывают значение интересов Российской Федерации, ее субъектов и муниципальных образований.

Участвуя в судебном разбирательстве, прокурор, который обращается в суд с заявлениями, не имеет права дачи заключений по вопросам, которые касаются данного дела.

В основном прокурор вступает в гражданский процесс посредством подачи искового заявления, но существует и другая форма участия – вступление в процесс, инициаторами начала которого стали иные лица. Отличие этих двух форм кроется в том, что первая форма – обязательного характера, а вторая – нет.

Прокурору предоставлено право вступления в дела в судах первой инстанции до вынесения решений по делам в тех случаях, когда этого требует защита прав граждан и охраняемых интересов общества и государства. В случае вступления прокурора в уже начатое судебное разбирательство, он выдает заключение по существу дела в целом.

Прокурор, согласно современному российскому законодательству, касающемуся его вступления в гражданский процесс, дает заключение по делу.

Если прокурор извещен должным образом о времени и месте проведения судебного заседания,

УДК 347.941

но не явился в суд, это нельзя расценивать как препятствие в разбирательстве дела.

В соответствии с действующим законодательством прокурор имеет право приносить апелляционное, кассационное, надзорное представление, но по делам, участником которых он являлся.

Библиографический список

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации // [СПС «Консультант Плюс»] (дата обращения: 03. 07. 2019).

2. Приказ Генерального прокурора РФ от 2 декабря 2003 г. «Об обеспечении участия прокуроров в гражданском судопроизводстве» // [СПС «Консультант Плюс»] (дата обращения: 03. 07. 2019).

3. Информационное письмо Генпрокуратуры РФ от 27 января 2003 года «О некоторых вопросах участия прокурора в гражданском процессе, связанных с принятием и введением в действие ГПК РФ» № 8 — 15 — 2003 // [СПС «Консультант Плюс»] (дата обращения: 03. 07. 2019).

4. Алиева И. Д. Защита гражданских прав прокурором и иными уполномоченными органами // [СПС «Консультант Плюс»] (дата обращения: 03. 07. 2019).

5. Артамонова Е. Новый ГПК: статус прокурора // Законность. 2003. № 3. С. 113 – 118.

6. Жуйков В. ГПК РФ: порядок введения в действие // Российская юстиция. 2003. № 2. С. 65 – 73.

7. Тарабрин Д. В. Участие прокурора в гражданском судопроизводстве // Российская юстиция. 2007. № 2. С. 96 – 108.

8. Ушаков О. В. Участие прокурора в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 6. С. 34 – 38.

9. Фирсова О. Состояние здоровья как обоснование предъявления иска прокурором // Законность. 2007. № 2. С. 43 – 51.

*Александров Андрей Юрьевич,
доцент, кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.*

*Казакова Елена Сергеевна,
студентка магистратуры 2 курса Института истории и права,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.*

*Афонина Ольга Станиславовна
студентка магистратуры 1 курса Института истории и права,
Калужский государственный университет им. К.Э. Циолковского,
Россия, город Калуга.*

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

Alexandrov Andrew,
PhD (Law), Associate Professor of the department of Jurisprudence Federal State Budget Educational Institution of Higher Education «Kaluga State University named after K.E. Tsiolkovski»

Kazakova Elena,
master's student 2 year,
Institute of the History and the Law Federal State Budget Educational Institution of Higher Education «Kaluga State University named after K.E. Tsiolkovski»

Afonina Olga,
master's student 1 year,
Institute of the History and the Law Federal State Budget Educational Institution of Higher Education «Kaluga State University named after K.E. Tsiolkovski»

LEGAL NATURE OF ELECTRONIC EVIDENCE

Аннотация.

Данная статья посвящена проблеме определения понятия и правовой природы электронных доказательств в гражданском судопроизводстве. Авторы отмечают, что данный вид доказательств находит все более широкое применение в процессе доказывания в гражданском судопроизводстве, что порождает актуальную необходимость в исследовании природы электронного доказательства. В статье приводятся различные мнения авторов об определении данного субститута гражданского процесса, освещаются доктринальные разногласия относительно места электронных доказательств в системе видов доказательств в гражданском судопроизводстве, высказывается возможный путь разрешения выявленных проблемных аспектов института доказывания.

Abstract.

This article is devoted to the problem of definition of the concept and legal nature of electronic evidence in civil proceedings. The authors note that this type of evidence is increasingly used in the process of proof in civil proceedings, which creates an urgent need to study the nature of electronic evidence. The article presents different opinions of the authors on the definition of this substitute of civil procedure, highlights doctrinal differences regarding the place of electronic evidence in the system of types of evidence in civil proceedings, suggests a possible way to resolve the identified problematic aspects of the Institute of evidence.

Ключевые слова: гражданский процесс, доказывание, доказательства, письменные доказательства, электронные доказательства.

Key words: civil procedure, evidence, evidence, written evidence, electronic evidence.

Гражданский процесс – динамическая система, развитие которой зависит от изменения общественных отношений. Одним из самых глобальных модернизационных процессов современности признается тотальное внедрение информационных систем и технологий. В настоящий момент большинство операций производится посредством использования информационных источников. Данный процесс перехода к обмену информацией при помощи ИТ-технологий является значительным изменением правоотношений и требует законодательного регулирования. Гражданское судопроизводство также претерпело существенные изменения ввиду развития информационной среды с появлением нового вида доказательства, как электронное [6.С. 301].

На сегодняшний момент законодательно не установлено определение понятию «электронное доказательство», что в свою очередь приводит к терминологическому разногласию и разделению мнений ученых-юристов относительно правового регулирования данного доказательственного новшества. Тем не менее Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и защите информации» в ст. 2 устанавливает понятия, с помощью которых можно определить специфику электронного доказательства. Итак, согласно указанному закону под электронным документом по-

нимается документированная информация, представленная в электронной форме. В статье 2 рассматриваемого закона дается пояснение к понятию электронного документа, так информация в электронной форме должна быть в виде, пригодном для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах [2].

На основании ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» исследователи формулируют понятие электронного доказательства.

Так, одни ученые под электронными доказательствами понимают сведения об обстоятельствах, имеющие значение для гражданского дела, в форме цифровой, звуковой или иной электронной записи. Другие для характеристики электронного доказательства применяют вышеуказанное понятие электронного документа.

Е.В. Ткаченко определяет электронные доказательства как письменные доказательства, представленные в электронной (цифровой) форме [8.С. 26].

Таким образом, в научной литературе обобщенно в качестве электронных доказательств понимается информация в электронной форме, имеющая реквизиты, с помощью которых возможно

определить данную информацию и (или) ее носитель [7.С. 115].

Доктрина гражданского процесса устанавливает несколько видов электронных доказательств:

- документы, полученные при помощи электронной (или иной) связи, к которым относят СМС- и ММС-сообщения, информация о файлах сервера, отчеты поисковой системы, электронные сообщения и т.д.;
- электронные документы, заверенные электронной подписью в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;
- аудио- и видеoinформация, отображенная на электронных носителях [4. С. 79].

Ввиду распространенности примирения электронных доказательств в современном цивилистическом процессе представляется важным изучение правовой природы данного вида доказательства. По данному вопросу в науке гражданского процесса не выработан единый подход. Сегодняшняя доктрина права выделяет несколько основных позиций относительно правовой природы электронных доказательств:

1) электронные доказательства относятся к письменным доказательствам. По мнению А.П. Вершинина отнесение электронных доказательств к письменным определяется сущностью письменных доказательств. Так, сведения, содержащиеся как в письменных, так и в электронных документах (носителях) представляют собой выражение мысли (суждения, воли) лица [3. С. 151].

2) относятся к вещественным доказательствам. Однако под вещественными доказательствами признаются предметы, то есть объекты материального мира. Данный признак неприменим к электронным доказательствам, спецификой которых является среда их нахождения и цифровая форма.

3) признаются самостоятельным видом доказательств, имеющим смешанную правовую природу. Н.А. Зигура утверждает, что цифровая, компьютерная информация ввиду новой, специфической формы ее закрепления, среды существования и механизма ее формирования является самостоятельным видом доказательства [5.].

Согласно нашей точке зрения, электронные доказательства следует относить к письменным доказательствам, ввиду указания закона. Редакция Гражданско-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) от 17.10.2019 года относит электронные доказательства к письменным. Так, закон дополнил предыдущую редакцию статьи о письменных доказательствах следующей формулировкой: «... документы и материалы, выполненные в форме цифровой, графической записи, в том числе полученные посредством факсимильной, электронной или другой связи, с использованием информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", документы, подписанные электронной подписью» [1].

Таким образом, законодатель установил, что электронные доказательства являются разновидностью письменных. Однако отсутствие в ГПК РФ

термина «электронные доказательства», даже при существующей правовой конструкции статьи 71 ГПК РФ, порождает споры среди правоведов.

По нашему мнению, указанная позиция законодателя является логичной, поскольку отличительной чертой электронных доказательств является их форма – цифровая запись, электронный носитель. В вопросе содержания электронные доказательства признаются аналогичными письменным.

Таким образом, изучив вопрос понятия и правовой природы электронного доказательства, можно сделать следующие выводы: в современном обществе активно развивается сфера ИТ-технологий. Компьютеризация и информатизация затронула все сферы общественной жизни, кардинально изменив обмен данными и документооборот. Развитие информационных систем и технологий затронуло и гражданское судопроизводство в части видов доказательств, определив новое электронное (цифровое) доказательство. Однако правовое регулирование – это сложный, кропотливый процесс, который поддается изменению спустя определенное время (что обусловлено необходимым временем, необходимым на прохождение всех стадий правотворческого процесса), в связи с этим в сегодняшней теоретической разработанности и правовом регулировании института доказывания относительно электронных доказательств существуют следующие неразрешенные вопросы:

1) отсутствует легальное определение понятия «электронное доказательство»;

2) нет единого мнения ученых и практиков юриспруденции относительно правовой природы электронных доказательств. Хотя законодательно виды электронных доказательств отнесены к письменным доказательствам, отсутствие законодательно термина «электронное доказательство» в тексте статьи 71 ГПК РФ порождает споры относительно места данного субститута в системе института доказывания.

Исследовав научную литературу и законодательные положения, регулирующие вопрос электронных доказательств в гражданском судопроизводстве, мы предлагаем следующий возможный вариант разрешения вышеуказанных проблем. Необходимо внести изменение в статью 71 ГПК РФ, а также, с учетом существующей сегодня тенденции унификации процессуального законодательства и поддержания единообразия гражданского и арбитражного судопроизводства, в статью 75 АПК РФ. Части 1 данных статей в новой редакции будут дополнены термином «электронные доказательства» (как разновидность письменных) и его определением (в отдельной части статьи). По нашему мнению, электронные доказательства необходимо определить, как полученные в предусмотренном законом порядке сведения (акты, договоры, справки, деловая корреспонденция, иные документы и материалы) о фактах и обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела, представленные в электронной форме, при-

годной для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин и для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах. Так, разрешается вопрос относительно определения электронного доказательства, а также правовой природы электронных доказательств, относя их к письменным доказательствам.

Список литературы

1. «Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 17.10.2019) // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 08.12.2019)
2. Федеральный закон от 27.07.2006 N 149-ФЗ (ред. от 02.12.2019) "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 08.12.2019);
3. Вершини А.П. Электронным документ: правовая форма и доказательство в суде. М., 2000. С. 151.
4. Дворецкая Е.С. Проблемы применения электронных доказательств // Научный журнал. 2019. №1 (35). С. 79.
5. Зигура Н.А. Компьютерная информация как вид доказательства в уголовном процессе России // Автореф. дис. ... к.ю.н. Челябинск, 2010.
6. Нахова Е.А. Проблемы электронных доказательств в гражданском процессе // Ленинградский юридический журнал. 2015. №4 (42). С. 301.
7. Сафронов С.Г., Минбалеев А.В. Понятие и природа электронных доказательств в административном процессе России // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. 2014. №4. С. 115.
8. Ткаченко, Е. В. Письменные доказательства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений в арбитражном процессе: автореферат дис. ... канд. юрид. наук / Е. В. Ткаченко. Саратов, 2004. 26 с.

УДК: 343.23

Хайдаков М.К.,
магистрант,
Северо-Кавказский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)
Махачкала
Ахмедханова С.Т.,
к.ю.н., доцент,
Северо-Кавказский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)
Махачкала
Ахмедханова С.Т.
к.э.н., доцент, доцент
ФГБОУ ВО «Дагестанский государственный технический университет»
Махачкала

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ ПРИ КОНКУРЕНЦИИ УГОЛОВНО – ПРАВОВЫХ НОРМ

Haidakov M.K.,
Akhmedkhanova S.T.,
Akhmedkhanova S.T.
North-Caucasian Institute (branch) VSU (RPA of the Ministry of justice of Russia)

ACTUAL PROBLEMS OF QUALIFICATION OF CRIMES AGAINST PROPERTY AT COMPETITION OF CRIMINAL LAW NORMS

Аннотация

В данной статье автором рассмотрены трудности, которые нередко возникают при квалификации преступлений против собственности, если совершенное преступное деяние одновременно предусмотрено несколькими нормами Особенной части Уголовного кодекса. В теории уголовного права подобные случаи принято именовать конкуренцией уголовно - правовых норм.

Abstract.

In this article, the author considers the difficulties that often arise in the qualification of crimes against property, if the committed criminal act is simultaneously provided for by several norms of the Special part of the Criminal code. In the theory of criminal law, such cases are called the competition of criminal law.

Ключевые слова: конкуренция, нормы, преступление, деяние, квалификация, санкции.

Keywords: competition, norms, crime, act, qualification, sanctions.

При квалификации преступного деяния возникают трудности, связанные с тем, что совершенное деяние часто подпадает под признаки одновременно нескольких составов преступлений, предусмотренных нормами Особенной части Уголовного кодекса.

В теории уголовного права такие случаи принято именовать конкуренцией уголовно-правовых норм. Применение нескольких конкурирующих норм недопустимо при квалификации преступного деяния, так как должна быть использована норма, наиболее полно отражающая социально – правовую природу совершенного общественно опасного деяния.

Главной, присущей конкуренции уголовно – правовых норм чертой является то, что содеянное лицом деяние по всем элементам и признакам подпадает под действие различных статей Уголовного кодекса. Именно этим конкуренция уголовно – правовых норм существенно отличается при разграничении смежных составов друг от друга, каждый из которых обладают отдельными общими признаками, присущими непосредственно каждому преступлению в отдельности [1 с. 91].

В уголовном законодательстве по мнению многих ученых существует только один вид конкуренции уголовно-правовых норм – это конкуренция общей и специальной норм, это объясняется тем, что одна из них выполняет функцию общей нормы по отношению к другой более специальной нормы. Но в некоторых случаях, когда критерием квалификации является степень общественной опасности при совершении составных преступлений используется конкуренция части и целого, что большей степени отражает сложность данных составов преступлений.

Применительно к преступлениям против собственности на наш взгляд необходимо избрать конкуренцию норм двух видов и классифицировать на общую и специальную конкуренции, а также конкуренцию части и целого. Прежде всего необходимо рассмотреть каким образом предмет и объект преступления влияют на решение вопроса о порядке применения уголовного закона в случае конкуренции уголовно-правовых норм.

Особенность конкуренции общей и специальной нормы при квалификации преступных деяний заключается в том, что в наличии две статьи Особенной части УК, одна из которых носит общий характер, а другая – специальный. При этом возникает необходимость отметить, что данный вид конкуренции весьма распространённое явление в уголовном праве, сопровождаемое тем, что одна норма охватывает преступное совершенное деяние полностью с детализацией особенностей, а другая норма – рассматривая широко оставляет возможность квалифицировать и другие совпадающие по основным признакам деяния, по статье предусматривающую данную норму [2].

Общая норма представляет собой обобщённое понятие включающая множество разновидностей, когда как специальная норма, выделенная из общей

нормы, обладает существенным и конкретным признаком, позволяющим выделить, конкретизировать данную норму из множества признаков.

Вся группа преступлений, посягающих на собственность, объединённых в главе 21 УК РФ, имеют один и тот же видовой объект, представленный отношениями, отражающими состояние принадлежности определенных материальных благ собственнику, которому преступным посягательством причиняется вред, либо создается реальная угроза причинения вреда. Непосредственный объект данной главы преступлений также имеет одинаковые признаки, представленные совокупностью отношений, наделяющих субъекта правомочиями по владению, пользованию и распоряжению имуществом, нарушаемых неправомерным вмешательством посредством совершения преступного посягательства.

В преступлениях против собственности конкуренция общей и специальной нормы имеет место при совершении посягательства на книги, картины, иконы, обладающие особой ценностью, например, в случаях завладения предметов, представляющих художественную, научную, историческую ценность. В связи с этим кража предметов, имеющих культурную, художественную, историческую ценность не должны квалифицироваться по ст. 158 УК РФ. Если умыслом субъекта преступления охватывается завладение именно этими предметами, то деяние должно квалифицироваться по ст. 164 в связи с тем, что в данных преступлениях конкурирует как общая, так и специальная норма.

Преступления, охватываемые данными статьями, имеют один непосредственный объект, но если говорить о посягательстве на предметы, имеющие особую ценность, то в данном случае речь идет о более ограниченном круге предметов преступлений. Также мы придерживаемся мнения что вымогательство предметов, представляющих особую ценность, следует квалифицировать по ст. 164 УК РФ, так как состав предусмотренный ст. 163 УК РФ представляет собой неправомерный способ завладения чужим имуществом, приводящим в конечном результате обращению данного имущества в пользу виновного, либо другого лица [3 с. 103].

В результате данного анализа мы пришли к выводу что норма о хищении предметов, имеющих особую ценность является специальной относительно общих норм о краже, грабеже, мошенничестве, присвоении и растрате.

Специальными по отношению к преступлениям против собственности выступают нормы об ответственности за посягательства на предметы, особые свойства которых определяют иной характер отношений, взятых под охрану уголовным законом. К ним относятся хищение либо вымогательство: ядерных материалов или радиоактивных веществ (ст. 221 УК), оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (ст. 226 УК), наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229 УК) [2].

Однако необходимо отметить, что квалификация преступлений по указанным статьям УК при

наличии такого вида конкуренции предполагает обязательное установление прямого умысла виновного на хищение или вымогательство особых предметов (ядерных материалов, радиоактивных веществ, оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств, наркотических средств, психотропных веществ). Нередко в ходе судебного рассмотрения уголовных дел по ст. ст. 221, 226, 229 УК РФ (в случаях покушений на завладение такими особыми предметами) действия виновного перекалываются на статьи 21 главы УК в виду неопределенности умысла на хищение оружия, наркотиков и т.п. Мы считаем, что главной проблемой здесь является отсутствие в действующем уголовно-процессуальном законодательстве отлаженного механизма для доказывания умысла виновного лица. Ведь квалификация по специальным нормам УК РФ является воплощением принципа справедливости в уголовном праве (ст. 6 УК РФ) и такого принципа уголовного судопроизводства как назначение виновным справедливого наказания (ч.2 ст. 6 УПК РФ).

По признаку объекта и предмета преступления умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества (ст. 167 УК) отличается от таких составов как: хулиганство (ст. 213 УК); вандализм (ст. 214 УК); уничтожение или повреждение памятников истории и культуры (ст. 243 УК); надругательство над телами умерших и местами их захоронения (ст. 244 УК); приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267 УК); диверсия (ст. 281 УК); уничтожение или повреждение документов, штампов, печатей (ст. 325 УК); умышленное уничтожение или повреждение военного имущества (ст. 346 УК). Специальной нормой по отношению к ст. 168 УК является ст. 347 УК, предусматривающая ответственность за уничтожение или повреждение военного имущества по неосторожности [2].

Предметом посягательств, предусмотренных ст. ст. 167 и 168 УК РФ может быть любое имущество как движимое, так и недвижимое, путем воздействия на которое изменяется материальная форма (имущество приводится в полную или частичную непригодность). Исключение составляет лишь то имущество, посягательство на которое причиняет ущерб не только и не столько отношениям собственности, сколько другим объектам. Анализируя санкции данных норм можно прийти к выводу что специальная, норма характеризуется большей степенью общественной опасности при квалификации деяния по таким статьям как 164, 158, 161, 162., но в некоторых случаях обладает и меньшей степенью общественной опасности при рассмотрении статей 214, 325, 167 УК РФ.

При проведении данного исследования необходимо также рассмотреть конкуренцию части и

целого, присутствующую в случаях если имеются две или несколько норм, одна из которых охватывает совершенное деяние в целом, а другая – лишь некоторые ее часть. Конкуренция части и целого если рассматривать объект преступного посягательства встречается между нормами, предусматривающими ответственность за преступления одно из которых имеет основной непосредственный объект, являющийся дополнительным для другого преступления.

Если рассматривать преступления против собственности по объекту преступного посягательства, то к конкуренции такого рода можно отнести разбой (ст. 162 УК) и бандитизм (ст. 209 УК), в том числе можно к ним же отнести злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК) и совершения присвоения и растраты лицом, использующим свое служебное положение (ч.2 ст. 160 УК) [2].

Основным правилом квалификации преступного деяния при конкуренции части и целого является то, что возникает необходимость применения тех норм, которые с наибольшей полнотой отражают признаки присущие совершенному деянию. Таким образом можно прийти к выводу что конкуренция части и целого существует тогда, когда две и более отличающиеся по содержанию уголовно-правовые нормы одновременно регулируют одно общественно опасное деяние. Приоритет при квалификации деяния будет отдаваться той норме, которая в полном объеме отражает все признаки совершенного деяния, нежели норме, отражающей только часть содеянного [4 с. 83].

На основании проведенного нами исследования можно сделать следующие выводы что при квалификации общественно опасных деяний против собственности следует учитывать наличие двух видов конкуренции уголовно-правовых норм: общей и специальной, части и целого.

Список литературы

1. Жилкин Г.В. Некоторые вопросы конкуренции уголовно-правовых норм// Труды молодых ученых АГУ. - 2012. - № 9. - С. 91-92.
2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (3-е издание, исправленное, дополненное и переработанное)/под ред. А. И. Чучаева. 2011//СПС «Консультант-Плюс».
3. Лаптев Д.М. К вопросу о совершенствовании нормы о недопущении, ограничения или устранении конкуренции// Правовые исследования: Сборник научных статей. - 2013. - №4. - С.101-105.
4. Романов А.К. Конкуренция уголовно-правовых норм и смежных составов преступлений// Сборник научных трудов по материалам МНПК. - 2014.- С. 82-85.

*Бабаназарова Замира,
Кадыров Вера*

*Институт государства, права и демократии Туркменистана,
аспиранты*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ В СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ОТРАСЛИ

*Babanazarova Zamira,
Kadyrov Vera*

*The Institute of State, Law and Democracy of Turkmenistan,
Post-graduate students*

LEGAL REGULATION OF ECONOMIC RELATIONS IN AGRICULTURAL BRANCH

Аннотация

Статья посвящена вопросам правового регулирования земельных отношений в Туркменистане. Особое внимание в работе уделено взаимодействию органов отраслевого управления и производственных предприятий сельскохозяйственной отрасли. В статье также освещается содержание одного из основных гражданско-правовых договоров, предусмотренного в Гражданском кодексе и в иных нормативных правовых актах, с помощью которого регулируется существенная часть отношений возникающих в отрасли (на примере договора аренды).

Abstract.

Article is devoted questions legal regulation of ground relations in Turkmenistan. The special attention in work is given the interaction of bodies of sectoral management and the industrial enterprises of agricultural branch. In article the maintenance of one of the basic civil-law contracts provided in the Civil code also are shined and in other standard legal statements with which help is regulated the essential part of relations arising in branch (on an example of the contract of rent).

Ключевые слова: рыночная экономика, земля, регулирование, земельный кадастр, законодательство Туркменистана, договор, аренда.

Keywords: market economy, the earth, regulation, land cadastre, the legislation of Turkmenistan, the contract, rent.

В современных условиях рыночной экономики, самообеспеченность страны продовольствием является одним из ключевых факторов, оказывающих непосредственное влияние на развитие и темпы роста уровня жизни и благосостояния населения, а также на всю экономическую конъюнктуру страны. Реализация этой важной государственной функции возложено на агропромышленный комплекс, а именно на сельское хозяйство, основополагающей частью которого он и является. Агропромышленный комплекс (АПК) включает отрасли, имеющие тесные экономические и производственные взаимосвязи, специализирующиеся на производстве сельскохозяйственной продукции, её переработке и хранении, а также обеспечивающие сельское хозяйство и перерабатывающую промышленность средствами производства. При этом финансово-экономическая эффективность отраслей АПК в первую очередь зависит от развития сельскохозяйственного производства. [1; 238]

Как известно, главным предназначением сельского хозяйства, всегда было и остаётся обеспечение населения продуктами питания, а также снабжение промышленных производств отраслей народного хозяйства сырьём высокого качества и другой сельскохозяйственной продукцией. Здесь необходимо отметить, что, производимые в отрасли экономические блага, имеют в основном двойное назначение. Во-первых, их используют в

качестве сырья, а во-вторых, в качестве продукта готового к потреблению. Таким образом, осуществляется обеспечение промышленных отраслей экономики необходимым сырьём в нужном для производства объёме и в то же время удовлетворяются потребности населения в сельскохозяйственной продукции.

Необходимо также отметить, что производственный цикл с момента его начала и до получения готовой сельскохозяйственной продукции потребителем, включает в себя такие составляющие, как транспортировка, заготовка, хранение, переработка и сбыт. Эти и некоторые другие факторы, с очевидностью указывают на многофункциональную природу сельского хозяйства, выраженную в традиционно глубинных экономических связях отрасли. При наличии которых, любые пусть даже незначительные изменения, происходящие в экономической системе, незамедлительно и пропорционально отражаются на ценах и общей ситуации на рынке сельхозпродукции, и указывают на общее состояние производительной деятельности предприятий народнохозяйственных комплексов.

В экономических системах с налаженными и устойчивыми связями такая реакция вполне естественна. Любой элемент системы может влиять на форму и содержание самой системы и, наоборот, в ней, как и в любой системе действует принцип об-

ратной связи. Более того, существующая взаимозависимость между системой и её подсистемами подчинены общим экономическим законам, положения которых в равной степени распространяются на все отрасли экономики без исключения, в том числе и на сельское хозяйство. Однако проявляются они в каждой отрасли по-разному в силу ряда специфических особенностей, присущих отраслям.

Относительно сельского хозяйства к таковым относят: использование земли в качестве основного средства производства, сезонный характер работ, природно-климатические факторы, длительный процесс оборачиваемости финансовых средств и многое другое. Кроме того, сами аграрные отношения представляют собой органический комплекс земельных, имущественных, трудовых, организационно-управленческих отношений, основанных на частной, государственной, муниципальной собственности, складывающейся в сфере сельскохозяйственной и связанной с ней иной деятельности сельскохозяйственных предприятий и объединений, а также деятельности крестьянских и личных подсобных хозяйств граждан. [2; 8]

Порядок регулирования аграрных отношений в Туркменистане является одним из приоритетных направлений стратегического регулирования и предусмотрен **Конституцией Туркменистана** (ст. 12), Гражданским кодексом Туркменистана (часть III раздел 2 глава 6), Кодексом Туркменистана «О земле», Законами Туркменистана: «**О государственном регулировании развития сельского хозяйства**» (09.06.2018г.) и «**О мелиорации земель**» (20.10.2018г.), а также другими нормативными правовыми актами, образующими правовую базу отрасли и осуществляется на их основании. Особое внимание в перечисленных выше нормативно-правовых актах неслучайно уделено институту собственности. Так, положения ст. 12 Основного Закона гарантируют следующее: «Собственность неприкосновенна. Туркменистан признаёт право частной собственности на землю, средства производства, иные материальные и интеллектуальные ценности. Они могут принадлежать также объединениям граждан и государству».

В Гражданском кодексе Туркменистана детально регламентированы порядок и процедуры аренды земель сельскохозяйственного назначения (часть III раздел 2 глава 6, ст. 615-628). В соответствии со ст. 22 Кодекса Туркменистана «О земле» все земли Туркменистана, кроме земель, предоставленных в частную собственность гражданам Туркменистана, находятся в собственности государства. В постоянное или временное (до 99 лет) пользование земельный участок может предоставляться гражданам и юридическим лицам Туркменистана, а в аренду физическим лицам, юридическим лицам Туркменистана и иностранных государств, а также иностранным государствам и международным организациям (п.3,4 ст.17). Арендаторам-гражданам Туркменистана, обеспечившим эффективное использование арендуемых земель в течение 10 лет и получавшим высокие урожаи

сельскохозяйственных культур, решением Президента Туркменистана земельные участки в размере до 3 гектаров могут быть переданы в частную собственность с правом наследования для производства сельскохозяйственной продукции из ранее используемых ими на условиях долгосрочной аренды земель дайханских объединений и других сельскохозяйственных предприятий (ст. 27) и т.д.

Из вышеизложенного следует, что принципиальной особенностью отрасли является её основное средство производства – **ЗЕМЛЯ**, на которой практически и увязан весь производственный процесс. В сельском хозяйстве земля, как главное средство производства обладает прекрасным свойством: при правильном использовании её плодородие повышается, что ведет к росту урожайности сельскохозяйственных культур. Другие же средства производства в процессе хозяйственного использования изнашиваются, теряют свои полезные свойства и с течением времени совсем выходят из употребления. [3; 161] Таким образом, обладание земли вышеперечисленными качествами, её ограниченность и растущая потребность в ней обеспечивают постоянный высокий спрос на неё, а право собственности и аренды, как правило, и составляют основу земельных отношений.

Ценность этого природного ресурса, являющегося надёжным источником государственного дохода и в связи с этим объектом обложения трудно переоценить. В силу указанных причин на определённом этапе развития общества появилась необходимость в учёте земель, а затем в оценке земель, как объекта хозяйствования и обложения [4; 160]. В соответствии со ст. 3 Закона Туркменистана «**О государственном земельном кадастре**» от 25 ноября 2017 года, государственный земельный кадастр ведётся в целях: обеспечения устойчивого управления земельными ресурсами, осуществления государственного контроля за рациональным использованием и охраной, а также мониторинга изменения состояния земельных ресурсов, проведения мероприятий, направленных на сохранение и повышение плодородия почв, информационного обеспечения органов государственной власти и Генгешей (представительные органы, члены, которых избираются гражданами Туркменистана, проживающими в соответствующих административно-территориальных единицах), иных юридических, а также физических лиц, проведения иных мероприятий в области Государственного земельного кадастра.

Следовательно, главным, но не всегда единственным субъектом сельскохозяйственных отношений является государство, другими субъектами земельных отношений выступают граждане Туркменистана, которые являются участниками этих отношений, как в качестве собственников, землепользователей, так и арендаторов, которые в отличие от собственников земельных участков, пользуются сельскохозяйственной землёй на временной и возмездной основе.

Не меньшего внимания заслуживают и методы регулирования земельного права, под которыми

подразумеваются специфические формы воздействия норм на участников данных правоотношений. В законодательстве предусмотрены методы, используемые при регулировании отношений землепользования и охраны земель. Они соответствуют особенностям земельных отношений и непосредственно через них, оказывается влияние на юридические лица и граждан. С помощью этих методов определяются права и обязанности участников земельных отношений, а за нарушение земельно-правовых норм применяются меры государственного принуждения. В регулировании земельных отношений управленческое (организационное) воздействие осуществляется путём дачи обязательных для исполнения инструкций и установлением запретов. При правовом же регулировании земельных отношений с использованием экономического воздействия договора, участники этих отношений сами выбирают для себя правила поведения. Регулирование в этих правовых рамках осуществляется ими свободно и самостоятельно. [5; 112] (авторский перевод)

Широко применяемыми в данной сфере правовыми конструкциями по праву можно считать гражданско-правовые договора, предусмотренные в Гражданском кодексе Туркменистана с помощью которых регулируется существенная часть отношений в отрасли. К таковым можно отнести аренду, лизинг, франчайзинг, заем, перевозку и другие договора, порождающие у сторон определенные обязательства. В научной литературе термин «обязательство» нередко употребляется в различных значениях. Иногда под ним понимается соглашение между лицами, то есть договор. В ряде случаев этот термин обозначает обязанность, которая лежит на стороне гражданских правоотношений. Под термином «обязательство» следует понимать и определённый вид гражданских правоотношений. [6; 26].

Одним из наиболее распространённых договоров, применяемых в сельском хозяйстве является **договор аренды**. В соответствии с действующим законодательством, арендаторами земли могут быть как граждане и юридические лица Туркменистана, так граждане и юридические лица иностранных государств, а также иностранные государства и международные организации, изъявившие желание в получении земель в аренду и подавшие об этом ходатайство в Кабинет Министров Туркменистана (ст. 16 Кодекса Туркменистана «О земле»). Условия аренды конкретизируются в договоре, который подлежит обязательной государственной регистрации, и всегда носят срочный характер. По истечении срока арендатор может продлить договор. Причём он имеет на это преимущественное право по сравнению с другими лицами. [7; 51] В отдельный вид обязательства в Гражданском кодексе

Туркменистана (часть III раздел 2 глава 6) выделена «Аренда земель сельскохозяйственного назначения». Данный раздел включает в себя статьи 615-628 в которых детально регламентирован порядок реализации прав при осуществлении договора аренды земли сельскохозяйственного назначения сторонами правоотношений.

Таким образом, следует отметить, что в целом экономические отношения между сельскохозяйственными и иными предприятиями народного хозяйства, а также правовая база отрасли последовательно и динамично развиваются. Возникающие же между ними правоотношения, регулируются современными законами и адаптированными под них формами и видами договоров, преимущественно основанных на применении инновационных методов. То есть создаются все более благоприятные условия для масштабной реализации комплексных преобразований в данной отрасли, оказывающих положительное влияние на развитие арендных отношений, инвестиционную привлекательность, высокую рентабельность, конкурентоспособность и совершенствование управленческой деятельности в сельскохозяйственной и иных отраслях экономики.

Литература:

1. Гурбангулы Бердымухамедов. Государственное регулирование социально-экономического развития Туркменистана. Том I. Туркменская государственная издательская служба. Ашхабад - 2010
2. Экономика и управление аграрным производством / Учебное пособие. Изд. 2-е, перераб. и доп. // Под ред. Академика Россельхозакадемии В.В. Кузнецова. – Ростов –на –дону: ООО «Мини Тайп», 2008. 720 с.;
3. Дегтярёв И. В., Осипов Л. И. Земельное право и земельный кадастр. «Юридическая литература» Москва - 1975.;
4. Там же;
5. Ilmyrat Bekiýew. Türkmenistanda töwerekdäki tebigy gurşawy goramagyň we ondan peýdalanmagyň hukuk meseleleri (soraglar we jogaplar). Aşgabat. 2002.
6. Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Туркменистана. Том III. (Статьи 330 - 500). - А.: Туркменская государственная издательская служба, 2015. (прим. ст. 330. Нурыев Ягмур, директор Института государства, права и демократии Туркменистана, доктор юридических наук)
7. Марков Ю.Г. Земельное право: вопросы, ответы, задачи: Учеб. Пособие. – Новосибирск: Сиб. унив. изд-во, 2004.- 206 с.

УДК 347.4

Белан Юрий Николаевич

студент

Негосударственное образовательное частное учреждение высшего профессионального образования
«Московский финансово-промышленный университет «Синергия»
г. Москва

ПРОБЛЕМЫ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК В ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Belan Yuri Nikolaevich

student

Non-governmental educational private institution of higher professional education "Moscow Financial and
Industrial University" Synergy "
Moscow

PROBLEMS OF VALIDITY OF TRANSACTIONS IN PRACTICE OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

Аннотация.

Статья посвящена актуальным проблемам недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации. В результате сравнительного анализа действующего законодательства выявлены организационные и теоретические проблемы недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации. Для решения выявленных проблем предлагается внесение ряда изменений в действующее законодательство.

Abstract.

The article is devoted to actual problems of the invalidity of transactions in the practice of the Supreme Court of the Russian Federation. As a result of a comparative analysis of the current legislation, organizational and theoretical problems of the invalidity of transactions in the practice of the Supreme Court of the Russian Federation are revealed. To solve the identified problems, it is proposed to introduce a number of amendments to the current legislation.

Ключевые слова: Верховный Суд Российской Федерации, недействительность сделок, материальное право, процессуальное право, гражданское законодательство, судебная практика, исковая давность, гражданское право.

Key words: The Supreme Court of the Russian Federation, invalidity of transactions, substantive law, procedural law, civil law, judicial practice, limitation, civil law.

В условиях развития современного общества неотъемлемым элементом любых гражданско-правовых отношений являются сделки, действия по заключению, изменению и расторжению которых ежедневно совершаются участниками гражданского оборота. Сделка служит своеобразной гарантией реализации прав и обязанностей физических и юридических лиц, отражением их правового статуса. В связи с этим вопросы недействительности сделок, которые повсеместно распространены в правоприменительной практике, нуждаются в своём рассмотрении.

На данный момент институт недействительности сделок требует тщательной разработки в современных условиях правоприменительной практики и цивилистической науки.

Проблемы недействительности сделок относятся как к теоретическим аспектам гражданского права, так и к практическим вопросам различной сферы хозяйственной деятельности. Количество дел в данной области растёт.

В результате сравнительного анализа теоретических положений, норм материального и процессуального права, регламентирующих соответ-

ственно основания признания сделок недействительными и порядок рассмотрения таких дел судами, а также разъяснений и правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации об особенностях рассмотрения таких дел, выделен ряд теоретических и организационных проблем недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации.

Основными теоретическими проблемами являются недостаточная правовая определенность ряда норм гражданского права, которыми установлены основания недействительности сделок.

Многие из существующих формулировок являются общими, в них отсутствуют подробное описание терминологии, оснований недействительности, подробная квалификация рассматриваемых правоотношений, что усложняет их использование в правоприменительной практике.

Нормы статей 166-179 Гражданского кодекса Российской Федерации, чаще всего, не содержат необходимого подробного регулирования тех правоотношений, которые они должны в необходимой мере регулировать.

Например, статья 166 Гражданского кодекса Российской Федерации определяет понятия оспоримых и ничтожных сделок. Однако, эти определения несовершенно, зачастую не позволяют точно определить, в каких случаях сделка является оспоримой, в каких ничтожной.

В части других оснований недействительности сделок, следует отметить, что правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации значительно дополняют и конкретизируют содержащиеся в материальных нормах правила.

Таким образом, недостаточная проработка норм, регулирующих отношения, возникающие в связи с решением вопросов о недействительности сделок, также является одной из теоретических проблем недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации.

Верховный Суд Российской Федерации восполняет эти недостатки разъяснениями, содержащимися в Постановлениях Пленума, формулируя необходимые правовые позиции в Обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом ВС РФ.

Следовательно, можно сделать вывод о том, что, формулируя нормы Гражданского кодекса Российской Федерации о недействительности сделок, законодатель, исходя из логики общего регулирования рассматриваемых правоотношений, отдавая Верховному Суду право формировать единообразную практику применения федерального законодательства.

Организационные проблемы недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации вытекают из процессуальных норм, регламентирующих порядок обжалования решений судов и иных судебных актов, и порядок рассмотрения соответствующих жалоб.

Одной из организационных проблем является наличие своеобразного фильтра, ограничения, в силу которого не каждое из судебных постановлений может быть обжаловано в Судебную коллегию Верховного Суда Российской Федерации. Такое обжалование возможно только, при соблюдении условия исчерпания иных установленных настоящим Кодексом способов обжалования судебного постановления.

Таким образом, это правило служит некоторым отсекающим фильтром.

Также, другой организационной проблемой является наличие сокращенного срока для обжалования в Верховный Суд Российской Федерации.

Зачастую, подготовка необходимого для обжалования пакета документов выходит за пределы указанного срока, по причинам, не зависящим от участника судопроизводства, что также ограничивает возможность рассмотрения Верховным Судом Российской Федерации дел о недействительности сделок.

Ограничение пределов рассмотрения дела Судебной коллегией Верховного Суда Российской Федерации тоже является одной из организационных проблем практики недействительности сделок

в Практике Верховного Суда Российской Федерации. Коллегия не вправе выйти за пределы доводов соответствующей жалобы.

Представляется, что процессуальная возможность Верховного Суда Российской Федерации неограниченно проверять законность вынесенных судебных актов, постановлений способствовала бы повышению эффективности реализации права на судебную защиту.

Отсутствие правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации по многим спорным вопросам недействительности сделок также является одной из организационных проблем недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации.

Процессуальное право судьи Верховного Суда Российской Федерации передать или не передавать надзорную жалобу по делу о недействительности сделки на рассмотрении в судебном заседании Президиума Верховного Суда Российской Федерации является следующей организационной проблемой недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации.

Полагаю, обязательность передачи соответствующей жалобы на рассмотрение в судебном заседании могла способствовать повышению качества судебных актов.

В силу действия рассмотренных процессуальных правил лишь единицы дел попадают на рассмотрение в судебные заседания Судебных коллегий и президиума Верховного Суда Российской Федерации.

Анализ практики Верховного Суда Российской Федерации по делам указанной категории показывает, что в случае наличия оснований для отмены обжалуемых судебных постановлений Верховный Суд России чаще всего отменяет решения и направляет дело на новое рассмотрение, и реже пользуется правом вынесения нового решения.

Решению проанализированных теоретических и организационных проблем может способствовать обеспечение эффективного, системного взаимодействия практикующих юристов и адвокатов, ученых отслеживающих тенденции изменения судебной практики, и ученых, обладающих глубоким, системным знанием накопленного веками опыта регулирования практики заключения различных сделок в различных странах, изменения их условий, контроля за исполнением принятых сторонами обязательств, а также из судей Верховного Суда Российской Федерации, обобщающих судебную практику споров о недействительности сделок и депутатов профильного комитета Государственной Думы Российской Федерации.

Такое общение может быть организовано посредством деятельности рабочих групп, форумов, конференций.

Вместе с тем, хочу отметить, что существующее нормативно-правовое регулирование не является безнадежно устаревшим, в той или иной мере позволяет обеспечивать реализацию права на судебную защиту.

Однако, устранение проанализированных выше теоретических и организационных проблем недействительности сделок будет способствовать улучшению регулирования гражданско-правовыми нормами делового оборота, увеличению возможностей защиты законных прав и интересов субъектов гражданских правоотношений, что несомненно благоприятно скажется на уровне благосостояния работодателей и работников конечном счете, что позитивно скажется на повышении уровня жизни граждан и уровня правовой культуры современного гражданского общества.

Вместе с тем, считаю, что внесение изменений в действующее законодательство будет способствовать решению проанализированных выше теоретических и организационных проблем недействительности сделок.

Представляется, что увеличение срока обжалования судебных актов до двух лет позволит повысить шансы на успешную реализацию права на судебную защиту лиц, участвующих в деле.

Кроме того, в целях решения проанализированных выше проблем недействительности сделок в практике Верховного Суда Российской Федерации, считаю рациональным расширить перечень оснований для отмены обжалуемых судебных постановлений в кассационном и надзорном порядке.

Решению указанных проблем может также способствовать либо внесение конкретизирующих основания недействительности сделок изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации, или системное разъяснение порядка рассмотрения споров о недействительности сделок Президиумом Верховного Суда Российской Федерации.

В настоящее время Разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам недействительности сделок носят не системный характер, даются по мере накопления в практике нижестоящих судов спорных вопросов.

В части возможного изменения положений Гражданского кодекса Российской Федерации об основаниях недействительности сделок, полагаю, что конкретизация определения оснований ничтожности и оспоримости сделок, установленных ста-

ттей 166 Гражданского кодекса Российской Федерации, будет способствовать целям разрешения проблем, анализируемых в настоящей работе.

В настоящее время указанная статья не содержит четкого определения ничтожной сделки. Последствия ничтожности сделки содержатся в ряде других статей Гражданского кодекса Российской Федерации, примеры таких сделок можно встретить в разъяснениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

Представляется, что детализация описания определения ничтожности и оспоримости сделки в одной статье кодекса позволит повысить правовой уровень и качество применения указанных норм материального права в судебной практике.

Список использованных источников:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Федеральный Закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 18.07.2019) // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 32. - Ст. 3301.

2. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Российская газета. - № 140(6711). - 30.06.2015.

3. Семенов М.И. Законность содержания сделки как условие ее действительности // Юрист. - М.: - 2001. - № 5.

4. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Российская газета. - № 140(6711). - 30.06.2015.

5. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленум Высшего Арбитражного суда № 8 от 01.07.1996 года // Российская газета. - № 152. - 13.08.1996.

6. Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 № 27 // Российская газета. - № 145(7608). - 06.07.2018.

УДК 34.03

Бондарева А.А.

Ростовский филиал

ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

[DOI: 10.24411/2520-6990-2019-11060](https://doi.org/10.24411/2520-6990-2019-11060)

СТРАХОВАНИЕ И СТРАХОВОЕ ПРАВО КАК ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ КАТЕГОРИИ

Bondareva A.

Rostov branch

FGBOU VO «Russian University of Justice»

INSURANCE AND INSURANCE LAW AS FINANCIAL AND LEGAL CATEGORIES

Аннотация

Цель написания статьи – определить место страхового права в системе российского права, установить роль страхования в финансовой системе государства. В процессе исследования использовались формально-юридический, системный методы познания, методы толкования права. Автор приходит к вы-

воду о том, что страхование является важнейшим направлением публичной и частной финансовой деятельности, элементом финансовой системы, одновременно обеспечивающим стабильное функционирование всех ее других составных частей. Страховая деятельность объективно требует использования двух методов правового регулирования – диспозитивного и императивного.

Abstract

The purpose of writing of the article is to determine the place of insurance law in the system of Russian law, to determine the role of insurance in the financial system of the state. In the process of research, formal-legal, systemic method of knowledge, method of interpretation of law were used. The author concludes that insurance is an essential area of public and private financial activity, an element of the financial system that simultaneously ensures the stable functioning of all its other constituent parts. Insurance activities objectively requires the use of two methods of legal regulation - dispositive and mandatory.

Ключевые слова: страхование, публичная финансовая деятельность, финансы, финансовая система, страховое право, финансовое право.

Key words: insurance, public financial activity, finance, financial system, insurance law, financial law.

Страховая деятельность регулируется нормами права, образующими в совокупности страховое право. Страховое предписание представляет собой общеобязательное формально-определенное правило поведения участников страховых отношений.

Можно выделить следующие сущностные признаки нормы страхового права:

- нормативность, означает, что страховое предписание содержит информацию о мере возможного и должного поведения в сфере страхования, определяя, таким образом, меру свободы субъекта страхового правоотношения;

- формальная определенность – нормы страхового права имеют формы своего выражения в виде обычаев права, правовых актов, правовых договоров международного и национального уровней;

- обязательность - действие норм обеспечивается мерами государственного принуждения.

Правовые предписания, регулирующие страховые отношения, образуют правовые институты. Чтобы определить, каков характер данных правовых образований, каково рода устанавливается между ними взаимосвязь, проанализируем исходную категорию в виде предмета правового регулирования страховых отношений.

Страховые отношения возникают в процессе организации и функционирования страхового дела. Они весьма разнообразны. По субъектному составу и содержанию их можно классифицировать на следующие группы:

- отношения, возникающие в процессе создания субъектов страхового дела как субъектов права;
- отношения, возникающие по поводу лицензирования субъектов страхового дела;
- отношения, возникающие по поводу оказания страховых услуг;
- отношения по поводу организации внутренней «жизни» субъектов страхового дела;
- отношения по поводу страхового надзора;
- отношения, возникающие между субъектами страхового дела как профессиональных участников страхового рынка (защита профессиональных интересов).

Как мы видим, часть общественных отношений требует регулирования нормами, основанными на диспозитивности сторон, часть – на императивности. Соответственно, это позволяет сделать вывод о том, что страховые отношения объективно требуют на них воздействия норм гражданского и финансового права. В совокупности они образуют страховое право – комплексный или межотраслевой правовой институт.

Формой выражения страхового права выступают разнообразные правовые акты. При этом согласно Конституции Российской Федерации правовое обеспечение страховых отношений осуществляется за счет норм исключительно федерального уровня, на данный момент никакими полномочиями регулятивного характера субъекты Федерации не обладают.

Нормативную основу страхования образуют:

- Закон РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»;
- Гражданский кодекс Российской Федерации;
- Иные федеральные законы;
- подзаконные правовые акты.

Следует отметить, что существенную роль в правовом обеспечении страховой деятельности играют нормативные акты Банка России. Он выступает одновременно и как орган правового регулирования страховой деятельности, и как орган страхового надзора.

Гражданско-правовыми предписаниями регламентируются общие вопросы создания и ликвидации страховой организации, процедуры заключения и расторжения договоров страхования. При этом следует отметить, что данные положения конкретизируются Законом РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации». Данный правовой акт имеет специальный характер, поэтому в процессе правового регулирования страхования он обладает несомненным преимуществом.

Страхование является важнейшим направлением публичной и частной финансовой деятельности, что обусловлено его значимостью. История неоднократно убедительно доказывала, что нет лучшего способа защиты интересов, чем страхование.

Оно позволяет возместить убытки, уменьшить нагрузку на бюджет, укрепить финансовую составляющую современной жизни. Вопрос о том, какое место занимает страхование в финансовой системе государства, является весьма дискуссионным. Дело в том, что его решение во многом зависит от понимания исходной категории «финансовая система».

Финансовая система представляет собой совокупность финансовых звеньев, состоящих из определенных разновидностей финансовых отношений.

Многие ученые выделяют в структуре финансовой системы такие финансовые институты, как:

- бюджетная система;
- внебюджетные целевые государственные и муниципальные фонды;
- финансы субъектов хозяйствования;
- финансы страхования;
- кредит (как публичный, так и частный) [3].

Ученые подчеркивают, то все финансовые отношения пронизывают все уровни организации публичной власти. Они обладают всеми свойствами, присущими финансам. В тоже время каждая группа имеет свои особенности, благодаря которым они по-разному влияют на социально-экономические процессы и по-разному взаимодействуют между собой.

Все финансовые отношения, входящие в финансовую систему государства, используют разнообразные финансовые ресурсы для удовлетворения общественных потребностей. Ведущим звеном выступают бюджетная система, поскольку здесь концентрируются практически все доходы государства. Благодаря бюджетной системе осуществляется финансирование публичных функций, обеспечивается государственный суверенитет.

Ученые обращают внимание на то, что финансы страхования не выступают организационным единством, поскольку отменена государственная монополия на страховую деятельность [4]. Практически все страховщики основаны на частной форме капитала. Они представляют собой коммерческие организации, нацеленные на получение прибыли. Отношения с их участием и образуют финансы страхования. Отношения по поводу социального страхования не входят в данный сегмент финансовой системы.

В юридической науке имеются и другие подходы в понимании финансовой системы государства. Так, С.В. Мирошник исходит из следующих посылок:

- финансы есть общественные отношения;
- материальным выражением финансов выступают соответствующие денежные фонды.

Исходя из этого она выделяет в структуре финансовой системы государства следующие подсистемы:

- бюджетную подсистему;
- банковскую подсистему,
- страховую подсистему,
- подсистему общего хозяйствования.

С.В. Мирошник обращает внимание на то, что

страховая подсистема является не только составным элементом финансовой системы, но и условием ее стабильного функционирования и развития [1, с.33-38].

Е.В. Рябова предлагает иные подходы к структурированию финансовой системы государства, а именно, в зависимости от:

- характера интереса предлагает выделять публичные и частные финансы;
- преобладающих методов, обеспечивающих функционирование денежных фондов: «бюджетную систему, банковскую систему, финансовые рынки, страховой рынок, микрофинансовые организации, финансы всех иных юридических и физических лиц» (данная позиция представляется весьма спорной, поскольку в рамках одной системы появляются еще системы; кроме того, система объединяет разнопорядковые элементы) [2, с. 11-14].

Е.В. Рябова обращает внимание на то, что концентрация денежных ресурсов в сфере страхования осуществляется посредством законодательно определенного механизма страхования.

Финансовая система государства выступает как система экономических отношений распределительного характера. Действительно, первоначально накопленные денежные средства физических и юридических лиц используются ими для удовлетворения своих потребностей, в том числе потребностей в страховой защите. Важнейшей функцией государства является обеспечение стабильного функционирования финансовой системы. При этом важно учитывать, что неполадки в работе одного звена неизбежно влечет за собой перебои в работе других звеньев. Это обуславливает необходимость государственного регулирования как публичных, так и частных финансов в целом, страхования в частности.

Практика показывает, что частные страховые фонды находятся в постоянном движении: пополняются за счет страховых премий, расходуются на страховые выплаты, временно свободные средства инвестируются в различные финансовые инструменты (ценные бумаги, депозиты банков и тому подобное). Последние операции имеют весьма неоднозначные последствия: с одной стороны, они позволяют извлечь большую прибыль, но с другой стороны, ставят под угрозу интересы не только страховщиков, но и их клиентов.

Поэтому в целях ограничения спекулятивных операций со средствами страховых резервов и тем самым, сохранения устойчивости национального страхового рынка государство налагает определенные ограничения на деятельность страховых организаций и связанных с ними субъектов.

Список литературы:

1. Мирошник С.В. Финансовая система России и мегарегулятор: осмысление новой финансово - правовой реальности// Банковское право. 2015. № 3.
2. Рябова Е.В. Финансовая система государства и предмет финансового права // Финансовое право. 2018. № 4. С. 11 - 14.

3. Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ (ред. от 01.05.2019) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2019)// Собрание законодательства РФ. 2002. № 18. Ст. 1720; Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 01.05.2019.

4. Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева, Е.В. Покачалова. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма; ИНФРА-М, 2017.

5. Финансовое право: учебник / под общ. ред. Э.Д. Соколовой; отв. ред. А.Ю. Ильин. М.: Проспект, 2019.

УДК 343.988

Быков Алексей Алексеевич

помощник прокурора

Могочинская межрайонная прокуратура

Россия, г.Могоча

«ВИКТИМНОСТЬ» И «ВИКТИМИЗАЦИЯ» КАК ОСНОВНЫЕ ДЕФИНИЦИИ ВИКТИМОЛОГИИ

Bykov Alexey Alekseevich

assistant prosecutor

Mogochinsky Interdistrict Prosecutor's office

Russia, Mogocha

"VICTIMITY" AND "VICTIMIZATION" AS THE MAIN DEFINITIONS OF VICTIMOLOGY

Аннотация.

В статье рассматриваются понятия виктимности и виктимизации, структура виктимизации, проблемы предупреждения виктимизации. Раскрываются понятия массовой, групповой, а также индивидуальной виктимности. Автор приводит примеры из судебной практики.

Abstract.

This article examines the concept of the victimity and victimization, structure of victimization and problems of prevention victimization. The author considers mass, group and individual types of victimhood. The author gives examples from judicial practice.

Ключевые слова: виктимология, жертва, виктимное поведение, виктимность, индивидуальная виктимность, видовая виктимность, групповая виктимность, массовая виктимность, виктимизация.

Key words: victimology, victim, victim behavior, victimity (victimhood), personal victimity, species victimity, group victimity, mass victimity, victimization.

В понятийный аппарат виктимологии как учения о жертве преступления входят два основополагающих термина – «виктимность» и «виктимизация». Представляется важным остановиться на вопросе о сущности и содержании данных понятий и их соотношении друг с другом.

Автор не ставит целью рассмотрение подходов к определению виктимологии, однако уточняет, что в контексте данной работы термины «виктимология», «виктимность» и «виктимизация» рассматриваются применительно именно к жертве преступления, то есть деяния, предусмотренного Уголовным кодексом Российской Федерации.

Как известно, термин «виктимность» был введен в науку ученым-криминологом Л.В.Франком. Виктимность, по его определению, «понимается как повышенная способность человека в силу социальной роли или ряда духовных и физических качеств, при определенных объективных обстоятельствах становиться потерпевшим»[9, с. 8]. Позднее многие ученые пытались предложить собственные формулировки данной дефиниции, дополняя определение Л.В.Франка, либо оппонирова ему. Виктим-

ность трактуется разными авторами как предрасположенность конкретного лица стать жертвой преступления, как объективно существующее свойство личности потерпевшего или как состояние уязвимости[7, с. 38-43]. По мнению автора, принципиальных различий, которые имели бы значение в правоприменительной практике, в этих определениях не существует.

К физическим качествам, которые влияют на виктимность отдельного лица и делают его более уязвимым для преступника, традиционно относят:

- пол (женщины);
- возраст (малолетние и несовершеннолетние, пожилые граждане);
- физические недостатки (инвалиды).

Кроме того, виктимными факторами могут служить:

- профессиональная принадлежность (сотрудники правоохранительных органов);
- уровень доходов (состоятельные граждане);
- образ жизни (злоупотребление алкогольными напитками и наркотическими средствами);
- поведение потерпевшего в конкретной ситуации (провокация ссоры).

– личностные качества потерпевшего (агрессивность, конфликтность, легкомыслие).

Для понимания сущности виктимности немаловажное значение имеет деление виктимности на виновную и невиновную. Невиновной виктимностью обладают лица, рискующие стать жертвой преступления в силу профессии (например, инкассатор), психофизических особенностей (престарелые люди). Виновная виктимность заключается в противоправном либо аморальном виновном поведении самого потерпевшего, а также в проявлении легкомыслия и неосторожности[3, с. 417].

Следует отметить, что предложенная классификация весьма условна, так как виновная виктимность может сочетаться с невиновной.

Ф., находясь около магазина «Продукты», имея умысел на совершение мошенничества, предложил ранее незнакомой ему пожилой женщине приобрести рыбную продукцию по льготной цене, используя это как предлог для передачи денежных средств и не собираясь выполнять данные обязательства, на что потерпевшая ответила согласием и предложила проследовать в ее квартиру по месту жительства. При передаче денег, увидев, что у потерпевшей имеется крупная сумма денежных средств, осознавая, что в силу своего возраста потерпевшая не сможет оказать сопротивления, решил открыто их похитить, после чего с похищенным скрылся[6].

В рассмотренной ситуации потерпевшая действовала весьма легкомысленно и неосторожно, приглашая в пустую квартиру незнакомому человеку и демонстрируя при нем денежные средства. При этом для виновного было очевидно, что в силу психофизических особенностей (возраста) жертва не сможет оказать сопротивления. Все эти обстоятельства в совокупности и послужили своеобразным «толчком» к совершению преступления.

В отечественной криминологической науке предлагается включить в структуру виктимности четыре самостоятельных виктимологических понятия, а именно индивидуальную виктимность, видовую виктимность, групповую виктимность и виктимность массовую.

Под индивидуальной виктимностью понимается виктимность конкретного человека как специфическое свойство, обусловленное его определенными биофизическими и социальными качествами. Видовая виктимность представляет собой «предрасположенности» отдельных людей со схожими личностными качествами становиться жертвами одних и тех же видов преступлений (например, мошенничества). Групповая виктимность зависит от принадлежности жертвы к какой-либо социальной группе (пенсионеры, сотрудники правоохранительных органов). Массовую виктимность можно определить как совокупность пострадавших от преступной агрессии на определенной территории. Массовая виктимность обладает такими характеристиками, как уровень (состояние), структура и динамика[8, с. 66-67].

Понятие виктимизации является, по сути, расширением понятия виктимности. Виктимизация, с

одной стороны, рассматривается криминологами как процесс превращения конкретного лица в жертву, и, с другой стороны, как конечный результат такого процесса. То есть виктимизация является категорией динамической, ее можно охарактеризовать как процесс повышения виктимности лица, который, не будучи приостановленным, в конечном итоге приводит к совершению преступления, и жертва «потенциальная» становится жертвой реальной.

Так, Борисенко, имея близкие отношения с К., по мотивам ревности во время ссор неоднократно избивал последнюю, писал смс-сообщения с угрозами. К. пыталась обращаться в полицию, но Борисенко просил не писать на него заявлений, и она не писала, так как прощала и надеялась, что он изменится. 26 декабря 2018 г. Борисенко пришел к потерпевшей домой и вновь стал выяснять отношения, угрожал ножом, несколько раз ударил кулаком по лицу. Приговором суда Борисенко был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч.1 ст.115 УК РФ (причинение легкого вреда здоровью) и ч.1 ст.119 УК РФ (угроза убийством)[5].

Таким образом, не критичное отношение потерпевшей к предшествующему поведению виновного, непринятие мер в ответ на его неправомерное поведение, привело к развитию виктимологической ситуации и совершению уголовно наказуемого деяния.

В составе виктимизации на индивидуальном уровне принято выделять объект, субъект, объективную и субъективную стороны.

Под объектом виктимизации принято понимать те охраняемые уголовным законом общественные отношения, которым причиняется вред или создается угроза причинения вреда в результате совершения преступления. Субъектом виктимизации на индивидуальном уровне является конкретное физическое лицо, непосредственно пострадавшее от преступления. С субъективной стороны виктимизация характеризуется такими признаками как вина в форме умысла или неосторожности по отношению к виктимному поведению, мотивом, целью, потребностями, которыми руководствовалось пострадавшее лицо. Объективную сторону составляют поведение жертвы, последствия виктимизации, место, время, способ причинения вреда.

На индивидуальном уровне «значимым фактором виктимизации, определяющим реакцию индивида на социальные воздействия, выступают внутренние индивидуально-типологические особенности самого индивида, включающие индивидуально-психологические (склонность к риску, тревожность, неустойчивая самооценка, радикализм, подозрительность), психофизиологические особенности (половая дифференциация) и индивидуальный опыт (агрессивное поведение родителей)»[1, с. 45].

Следует отметить, что ученые-криминологи изучают виктимизацию не только на уровне конкретного лица, но и на уровне отдельной социаль-

ной группы либо всего населения конкретной территории. В последнем случае мы можем говорить о таких характеристиках виктимизации как её состояние, динамика и структура.

Практически не используется в России трактовка виктимизации, рекомендованная ООН всем международным организациям и государствам. Руководство по изучению виктимизации ООН, принятое в Женеве в 2010 году, разъясняет, что «виктимизация – это преступление (преступное посягательство), которое фиксируется социологическими опросами, и одновременно то, как оно затрагивает конкретного человека (домохозяйство). При изучении преступлений против личности количество виктимизаций соответствует числу потерпевших. Показатель распространенности виктимизации, согласно руководству, – доля населения, пострадавшая от преступлений в заданный период времени»[4, с. 304].

На основе данных официальной статистики мы можем рассчитать так называемый коэффициент виктимизации (виктимности) населения – количество потерпевших от преступлений на определенной территории (в Российской Федерации в целом, в субъекте Российской Федерации, в конкретном населенном пункте) на 1000, 10 000, или 100 000 человек за определенный промежуток времени (обычно год). Это относительный показатель. Коэффициент виктимизации может быть рассчитан и по отдельным видам преступлений, и по отдельным категориям потерпевших. Официальная статистика МВД Российской Федерации проводит их учет по следующим параметрам: пол, возраст, гражданство, социальное положение.

Обратным процессом следует считать девиктимизацию как основной способ виктимологического предупреждения преступности. «Под виктимологическим предупреждением понимают многогранную деятельность государства и общества, направленную на то, чтобы оставить преступника без объекта посягательства. Этим определяется выбор средств, методов и форм предупреждения виктимного поведения»[2, с. 85].

Таким образом, виктимность является специфическим свойством личности, которое повышает

вероятность лица стать жертвой преступления, а виктимизация рассматривается как процесс превращения в жертву или как результат такого процесса.

Использованные источники:

1. Андронникова О.О. Футурологическая модель детерминации виктимности личности в условиях современного общества / О.О.Андронникова // Ученые записки Российского государственного социального университета. 2016.– Т.15.– №5. - С. 41-49.

2. Антонов И.М., Бойко Н.В. К вопросу о виктимологическом аспекте предупреждения преступности / И.М.Антонов, Н.В.Бойко // Вестник Хабаровского государственного университета экономики и права.– 2017.– №6. - С. 84-89.

3. Вишневецкий К.В. Классификация виктимности / К.В.Вишневецкий // Теория и практика общественного развития.– 2014.– №2. - С. 417-418.

4. Долгорукова И.В. и др. Динамика виктимизации населения России: социологическая оценка / И.В.Долгорукова и др. // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Социология. Т.18.– 2018.– №2. - С. 303-317.

5. Приговор Зерноградского районного суда Ростовской области №1-97/2019 по делу №1-97/2019 от 23 мая 2019 г.: сайт Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт). [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/AyARx0I0PdWX/> (дата обращения: 08.12.2019).

6. Приговор Индустриального районного суда г.Хабаровска от 30 мая 2019 г.: сайт Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт). [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/VeOPt0wPSNrV/> (дата обращения: 08.12.2019).

7. Ривман Д. В. Криминальная виктимология: Серия «Учебники для вузов» / Д.В.Ривман.– СПб: Питер, 2002. – 304 с.

8. Тимина Т.Н. Виктимность и виктимизация как основные категории криминальной виктимологии / Т.Н.Тимина // Вестник Волгоградской Академии МВД России.– 2015.– №3. - С. 64-69.

9. Франк Л. В. Потерпевший от преступления и проблемы советской виктимологии / Л.В.Франк.– Душанбе: Ирфон, 1977. – 240 с.

Бысыева А.О.,

Студентка 1-го курса Санкт-Петербургской Академии Следственного Комитета Российской Федерации, Санкт-Петербург, Россия

Научный руководитель: Рогожников Максим Алексеевич

Доцент кафедры физической и специальной подготовки Санкт-Петербургской Академии Следственного Комитета Российской Федерации, кандидат педагогических наук, Санкт-Петербург, Россия

ПСИХОЛОГИЧЕСКАЯ ПОДГОТОВКА СЛЕДОВАТЕЛЕЙ К ДОПРОСУ

*Bisieva A. O.,**1st year student of the St. Petersburg Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation, St. Petersburg, Russia**Scientific supervisor: Rogozhnikov Maxim Alekseevich**Associate Professor of the Department of physical and special training of the St. Petersburg Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation, candidate of pedagogical Sciences, St. Petersburg, Russia*

PSYCHOLOGICAL PREPARATION OF INVESTIGATORS FOR INTERROGATION

Аннотация

Существенное значение для проведения допроса имеет обстановка общения. Выбор места допроса – один из существенных тактических факторов. Чаще всего допрос проводится в кабинете следователя. Психологически важно, чтобы следователь и допрашиваемое лицо оставались наедине. Присутствие многих лиц сковывает коммуникативную активность, лишает общение доверительности. В тактических целях местом допроса может быть избрано помещение какого-либо учреждения. Это позволит скрыть факт вызова на допрос определенного лица, усилить эффект неожиданности допроса, устранить предварительную подготовленность лица к допросу

Abstract

Essential for the interrogation is the atmosphere of communication. The choice of the place of interrogation is one of the essential tactical factors. Most often, interrogation is carried out in the office of the investigator. It is psychologically important that the investigator and the interrogated person are left alone. The presence of many people fetters communication activity, deprives communication of trust. For tactical purposes, the premises of an institution may be chosen as the place of interrogation. This will make it possible to hide the fact of calling a certain person for interrogation, to strengthen the effect of unexpected interrogation, to eliminate the person's preliminary preparedness for interrogation

Ключевые слова: психология, следователь.

Keywords: psychology, the investigator.

В статье приводятся данные исследования психологической подготовки следователей так как профессиональная деятельность следователя напрямую связана с судьбой и жизнями миллионов людей. Есть ли у следователя уверенность? защита справедливости и законности. Справедливость решения, справедливость приговора и, следовательно, выполнение цели уголовного процесса зависят от того, каким образом проводится расследование. При подготовке к допросу следователь определяет цель и задачи допроса, учитывает обстоятельства (в том числе и психологического характера), определяющие его эффективность.

Основная задача следователя при подготовке к допросу – создать информационную базу допроса.

Допрос – это процессуальное действие, которое представляет собой регламентированный уголовно – процессуальными нормами информационно-психологический процесс общения лиц, принимающих в нем участие, направленный на получение информации об известных допрашиваемому фактах, что имеют значение для установления истины по делу. Знакомясь с материалами дела, следователь прежде всего определяет, кого и по каким вопросам следует допросить. Модель допроса вписывается им в общую информационную модель всего расследования происшествия. С этой целью используются данные ранее проведенных следственных действий и оперативно-розыскной деятельности.

При предварительном изучении личности допрашиваемого следователь выявляет социальный статус лица, выполняемые им социальные роли, со-

циально значимые личностные качества, психические возможности индивида в ситуациях, имеющих значение для расследования.

Для этих целей следователь, кроме материалов дела, может получить ряд независимых характеристик, опросить родственников и знакомых допрашиваемого лица, обратиться к документам биографического характера. Для установления образа жизни обвиняемых, их преступных связей следователь широко использует оперативно-розыскные данные, получает информацию от участкового инспектора.

Предварительное изучение личности допрашиваемого направлено на определение наиболее эффективных приемов психического взаимодействия с данным лицом, построение моделей наиболее вероятного поведения лица на допросе. Поскольку исходные данные о личности допрашиваемого часто бывают очень скудными, возможно построение и нескольких наиболее вероятных моделей поведения допрашиваемого и соответствующих тактик взаимодействия с ним.

Основная часть подготовки следователя к допросу – систематизация исходной информации определение критериев оценки показаний. Подготовка к допросу, его планирование – моделирование предстоящей деятельности, формирование ее ориентировочной основы.

Следователь критически оценивает весь материал уголовного дела, выявляет взаимосвязи фактов, обстоятельства расследуемого происшествия, определяет место каждого факта в системе событий, классифицирует имеющиеся доказательства на «сильные» и «слабые».

План допроса может быть развернутым или кратким, письменным или зафиксированным только мысленно. Но план должен содержать систему вопросов, обусловленных общими задачами расследования.

Благодарности

Автор благодарит за помощь в сборе данных для исследования научного руководителя проекта Рогожников М.А.

Acknowledgements

The authors are grateful for assistance in data collection Rogozhnikov.M.A. The article presents.

Литература

1. Шиханцов. Г.Г. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПСИХОЛОГИЯ. М., 1998.

2. Еникеев. М.И. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПСИХОЛОГИЯ. Учебник. СПб., 2004.

3. Баранов П.П. Некоторые психологические аспекты правового воспитания социалистического интернационализма и патриотизма // Молодые ученые – науке: Внутривузovsky сборник трудов аспирантов. – Ростов-на Дону, 1974.

References

1. Shikhantsov. G. G. LEGAL PSYCHOLOGY. Moscow, 1998.

2. Enikeev M. I. LEGAL PSYCHOLOGY. Text-book. SPb., 2004.

3. Baranov P. P. Some psychological aspects of legal education of socialist internationalism and patriotism // Young scientists-science: Intra-University collection of papers of graduate students. - Rostov-on-don, 1974.

УДК 346.2

Зернов А. О.,

ФГАОУ ВО «Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого», Россия

Воскресенская Е. В.

ФГАОУ ВО «Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого», Россия

[DOI: 10.24411/2520-6990-2019-11061](https://doi.org/10.24411/2520-6990-2019-11061)

ПРОБЛЕМЫ ОЦЕНКИ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН ДЛЯ ИХ ЗАЩИТЫ НОТАРИУСОМ ПРИ СОВЕРШЕНИИ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

Zernov A. O.,

Peter the Great St.Petersburg Polytechnic University, Russia, St. Petersburg

Voskresenskaya Elena

Peter the Great St.Petersburg Polytechnic University, Russia, St. Petersburg

PROBLEMS OF ASSESSING THE LEGAL CAPACITY OF CITIZENS FOR THEIR PROTECTION BY A NOTARY IN THE COMMISSION OF NOTARIAL ACTS

Аннотация.

В статье рассмотрены основные проблемы оценки дееспособности граждан при совершении нотариальных действий с целью их защиты. Авторами выявлено особое значение оценки дееспособности, отмечена необходимость внедрения новых, современных методик оценки, специализированного реестра граждан, ограниченных в дееспособности или признанных недееспособными.

Abstract.

The relevance of the topic of the scientific article is that, at present, a large number of legally significant actions are carried out through the Internet. This group of public relations has no specific normative legal regulation and is exclusively conventional in nature, or the use of law enforcement analogy of the law is expanding. A detailed analysis of public relations arising when subjects enter into civil relations on the Internet is required.

Ключевые слова: дееспособность граждан, субъекты гражданских правоотношений, нотариус, нотариальные действия, защита физических лиц

Keywords: legal capacity of citizens, subjects of civil legal relations, notary, notary actions, protection of individuals

Статья 1 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» утвержденных Верховным Советом Российской Федерации 11.02.1993 №4462-1 декларирует: «Нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать в соответствии с Конституцией Российской Федерации, конституциями (уставами) субъектов Российской Федерации, настоящими Основами защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусом предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской

Федерации» [1], иначе говоря, работа нотариусов призвана для обеспечения защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц от противоправных действий, что актуализируется при непосредственной реализации нотариусом своих полномочий, а именно, при проведении оценки дееспособности лиц, обращающихся за совершением тех или иных нотариальных действий.

Вопросы дееспособности при совершении юридически значимых действий постоянно обсуж-

даются в отечественном научном сообществе, различными учеными, среди которых О.А. Серова [2, с. 19], А.Р. Копейкина [3, с. 51], Г.В. Синцов [4, с. 38], Е. В. Воскресенская [5, с. 110] и другие. Осуществление практической деятельности российских нотариусов требует в обозримом будущем разрешить данный вопрос, поскольку согласно абзацу 1 статьи 17 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» «Нотариус, занимающийся частной практикой, несет полную имущественную ответственность за вред, причиненный по его вине имуществу гражданина или юридического лица в результате совершения нотариального действия с нарушением закона, если не установлено иное» [1], а в соответствии со статьей 43 названного акта «При удостоверении сделок осуществляется проверка дееспособности граждан и правоспособности юридических лиц, обратившихся за совершением нотариального действия» [1]. Таким образом, нотариус будет нести полную имущественную ответственность также и за надлежащую проверку дееспособности гражданина.

Положения статьи 42 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» закрепляют: «При совершении нотариального действия нотариус устанавливает личность обратившихся за совершением нотариального действия гражданина, его представителя или представителя юридического лица. Установление личности гражданина, его представителя или представителя юридического лица, обратившихся за совершением нотариального действия, должно производиться на основании паспорта или других документов, исключающих любые сомнения относительно личности указанных гражданина, его представителя или представителя юридического лица» [1]. Следовательно, нотариус при проведении документов обладает возможностью «отсечь» недееспособных или ограниченно дееспособных граждан посредством выяснения личности гражданина при предъявлении последним документа, удостоверяющего личность, то есть нотариус имеет возможность, проверив документы, отказать лицу в совершении нотариального действия в следствие не достижения им соответствующего возраста, дающего права на совершение желаемой сделки. Статья 21 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает: «1. Способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (гражданская дееспособность) возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста. 2. В случае, когда законом допускается вступление в брак до достижения восемнадцати лет, гражданин, не достигший восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме со времени вступления в брак. Приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения восемнадцати лет. При признании брака недействитель-

ным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определяемого судом» [6]. Таким образом, помимо проверки соответствия возрастному критерию нотариус имеет возможность произвести проверку дееспособности несовершеннолетнего лица, осуществив исследование отметки (при ее наличии) в паспорте о заключении или расторжении брака.

К сожалению, при проведении проверки дееспособности гражданина российский нотариус имеет в своем распоряжении весьма скудный набор инструментов для надлежащего исполнения своих соответствующих функций, так как этот набор включает в себя исключительно проверку документов и внешнее наблюдение за лицом, обратившимся за совершением нотариального действия. Далеко не каждый нотариус в состоянии правильно определить дееспособность гражданина посредством наблюдения в связи с тем, что лицо, уполномоченное на совершение нотариальных действий, не является профессиональным медицинским работником, который мог бы с учетом специализации выявить медицинские критерии недееспособности гражданина, которые могли бы быть положены в основу юридического критерия недееспособности или ограниченное дееспособности. О.С. Сорокина утверждает, что нотариус не имеет возможности оценить дееспособность гражданина без наличия медицинских знаний и навыков, либо без доступа к медицинским сведениям граждан [7].

Встает вопрос: каким образом нотариус может подлинно удостовериться в том, что лицо, обратившееся за совершением нотариального действия, является дееспособным?

Решение вышеприведенного вопроса представляется в совокупном принятии следующих мер:

1. Федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 юриспруденция, утвержденный Приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 01.12.2016 № 1511 [8, 9, с. 211, 10, с. 230] нуждается в дополнении, а именно, пункт 6.4 раздела XI дополнить дисциплиной «судебная психиатрия» в рамках базовой части бакалавриата, что, по нашему мнению, должно оказать благоприятное воздействие на практическую деятельность всех выпускников-юристов, так как основы психиатрии необходимы для реализации компетенций, закрепляемых названным образовательным стандартом.

2. В соответствии со статьей 16 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» «Нотариус обязан не реже одного раза в четыре года повышать (в том числе с применением электронного обучения и дистанционных образовательных технологий) квалификацию в осуществляющей образовательную деятельность организации, образовательная программа которой аккредитована Федеральной нотариальной палатой» [1, 11]. Основываясь на цитируемой статье, следует ввести дополнительную обязанность нотариуса по повышению квалификации обязательным прохождением

обучения в медицинских организациях, осуществляющих проведение судебно-психиатрических экспертиз или в медицинских образовательных учреждениях, осуществляющих подготовку врачей-психиатров, с обязательными практическими занятиями под руководством экспертов в области судебной психиатрии, что непременно будет способствовать защите имущественных интересов участников гражданского оборота. Нотариусы получают возможность непосредственно знакомиться с первичными методами оценки психического состояния физических лиц, что даст возможность на более высоком профессиональном уровне реализовывать положения статьи 43 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате».

3. В целях обеспечения реализации основ гражданского законодательства России, а также положений «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» требуется изменить статью 281 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации [12] положением, согласно которому дело о признании недееспособным или ограниченно дееспособным может быть возбуждено на основании заявления нотариальной палаты субъекта Российской Федерации, которое подано на основании поданного в соответствующую нотариальную палату заявления нотариуса, к которому обратилось лицо, в отношении которого существуют сомнения в возможности этим лицом осознавать фактический характер своих действий (бездействий) или руководить ими, для совершения нотариального действия.

4. Поддерживаем точку зрения [2, с. 19], которая предполагает создание специального единого общедоверительного банка судебных решений о признании недееспособным или ограниченно дееспособным физического лица, к которому (банку решений) будет прямой доступ у всех нотариусов Российской Федерации. Ведение данного реестра должно быть возложено на Федеральную службу судебных приставов Российской Федерации

Список литературы

1. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) (ред. от 26.07.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.10.2019) // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. № 10. - ст. 357.

2. Серова О.А. О проблеме оценки нотариусами дееспособности гражданина // О.А. Серова. // Нотариус. – 2016. – № 3. – с. 18-20.

3. Копейкина А.Р. Дееспособность гражданина как условие нотариального удостоверения сделки // А.Р. Копейкина, М.Н. Рахвалова. // ВОПРОСЫ ЧАСТНОГО ПРАВА Сборник научных статей и тезисов студентов, магистрантов и аспирантов. – Новосибирск: Изд-во Новосибирский государственный технический университет. – 2015. – С. 50-54.

4. Синцов Г.В. К вопросу об оценке нотариусом способности лица понимать значение своих действий и руководить ими при совершении отказа от наследства // Г.В. Синцов, Т.В. Гошуляк. // Нотариус. – 2017. – № 7. – С. 37-39.

5. Абдулкеримов Р. А., Халилов И. В., Воскресенская Е.В. Проблемы правозащитной деятельности в сфере защиты прав инвалидов // Социология и право. - 2017. - № 1. - С. 106-115.

6. Гражданский кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ: офиц. текст по состоянию на 18.07.2019 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.

7. Сорокина О.С. Особенности и проблемные аспекты оценки нотариусами дееспособности граждан // О.С. Сорокина. // Наука. Общество. Государство. – 2018. – №2. [Электронный ресурс] / Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-i-problemy-aspekty-otsenki-notariusami-deesposobnosti-grazhdanina/viewer> (дата обращения 29.11.2019).

8. Приказ Министерства образования и науки Российской Федерации от 01.12.2016 № 1511 (ред. от 11.01.2018) «Об утверждении федерального государственного образовательного стандарта высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция (уровень бакалавриата)» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.12.2016 N 45038) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.12.2016 (дата обращения: 07.12.2019).

9. Воскресенская Е.В. Проблема качества юридического образования в современной России // Современные проблемы науки и образования. – 2017. - № 2. – с. 211.

10. Научные исследования в сфере педагогики и психологии: конвергенция и генезис знаний / [Абрамян А.А., Аминова А.С., Ананьева Е.П., Ахметвалиева М.Г., Быков В.С., Волкова К.С., Волкова Т.В., Воскресенская Е.В., Горбунова В.В., Гражданкина Л.Ю., Громилина Л.В., Гулакова М.В., Захаров В.В., Захарова Н.И., Кагермазова Л.Ц., Каспаров И.В., Кирий Е.В., Колунин Е.Т., Коняева М.А., Кузьминов В.И. и др.]; под ред. О.А. Подкопаева, С.В. Юртаева – Самара: ООО «Поволжская научная корпорация», 2018. – С. 228-237.

11. Voskresenskaya E., Vorona-Slivinskaya L., Vitaly Snetkov, Alexander Tebryaev Current-day matters of administration and law in the field of high-rise construction // E3S Web of Conferences 33, 03051 (2018) doi.org/10.1051/e3sconf/20183303051.

12. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации" от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 17.10.2019) // Собрание законодательства РФ. – 2002. - 46. ст. 4532.

УДК 342.951:351.82

Кокей О.У.

*магистрант Крымского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»
секретарь судебного заседания Кировского районного суда Республики Крым
Россия, г. Симферополь*

ПОДГОТОВКА К РАССМОТРЕНИЮ В СУДАХ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ ДЕЛ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Кокей О.У.

*master student of the Crimean branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice"
court clerk, Kirovsky district court of the Republic of Crimea
Russia, Simferopol*

PREPARING FOR CONSIDERATION OF ADMINISTRATIVE OFFENCES CASES IN THE COURTS OF GENERAL JURISDICTION

Аннотация.

В данной публикации ставятся на обсуждение проблемы, которые возникают на стадии подготовки к рассмотрению в судах общей юрисдикции дел об административных правонарушениях. Мною предлагаются, а также мотивируются соответствующими доводами внесение изменений в Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации, в частности по вопросам вынесения промежуточных судебных актов, а также в части уточнения требований к протоколу об административном правонарушении.

Abstract.

This publication discusses the problems that arise at the stage of preparation for consideration of cases of administrative offences in courts of general jurisdiction. I propose to introduce amendments to the Code of Administrative Offences of the Russian Federation, in particular, on the issues of interim judicial acts, as well as in terms of clarifying the requirements to the protocol on administrative offenses.

Ключевые слова. *Протокол, подготовка дела, определение, судебный акт, административное правонарушение.*

Key words. *Protocol, case preparation, definition, judicial act, administrative offence.*

Первой, и одной из ключевых стадий рассмотрения дела об административном правонарушении является подготовка к рассмотрению. Также исследуя данную стадию производства следует отметить, что она является центральной и наиболее объемной.

Несомненно, исследуемый этап имеет большое процессуальное значение, ведь к наиболее значимым ошибкам при вынесении судебных актов по делам об административных правонарушениях приводит именно недостаточная и ненадлежащая подготовка, что в следствии может привести к отмене данных судебных актов.

В Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях законодатель в статье 29.1 предусмотрел основные вопросы, которые необходимо выяснить при подготовке дела об административном правонарушении. В отличие от нового Кодекса об административных правонарушениях РФ, ранее действовавший КоАП РСФСР не регламентировал, что создавало ошибки на данном этапе более значительными и существенными.

При рассмотрении данной проблемы необходимо проанализировать наиболее спорные и неоднозначные моменты в данной области.

Исходя из положений п. 4 ч. 1 ст. 29.4 КоАП РФ следует, что при подготовке к рассмотрению

дела об административном правонарушении необходимо разрешить вопрос «о возвращении протокола об административном правонарушении и других материалов дела в орган, должностному лицу, которые составили протокол, в случае составления протокола и оформления других материалов дела неправомочными лицами, неправильного составления протокола и оформления других материалов дела либо неполноты представленных материалов, которая не может быть восполнена при рассмотрении дела»

Соответствующие требования к протоколу об административном правонарушении предусмотрены ст. 28.2. КоАП РФ, положениям которой должен соответствовать данный протокол.

Протокол по делу об административном правонарушении является одним из наиболее значимых документов по делу об административном правонарушении, ведь его, в первую очередь наличие, а также содержание имеет первостепенную роль при рассмотрении дела. Протокол по делу об административном нарушении также является основой, полнота и правильность составления которого значимым образом отразится на дальнейшем рассмотрении дела.

Нормы Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации не определяют,

какие нарушения к составлению протокола являются существенными, а какие не существенными, однако на этот счет имеется Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях", в котором содержатся разъяснения, а именно в п. 4 указано, что «Существенным недостатком протокола является отсутствие данных, прямо перечисленных в части 2 статьи 28.2 КоАП РФ, и иных сведений в зависимости от их значимости для данного конкретного дела об административном правонарушении (например, отсутствие данных о том, владеет ли лицо, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, языком, на котором ведется производство по делу, а также данных о предоставлении переводчика при составлении протокола и т.п.). Несущественными являются такие недостатки протокола, которые могут быть восполнены при рассмотрении дела по существу, а также нарушение установленных статьями 28.5 и 28.8 КоАП РФ сроков составления протокола об административном правонарушении и направления протокола для рассмотрения судьей, поскольку эти сроки не являются пресекательными, либо составление протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, если этому лицу было надлежащим образом сообщено о времени и месте его составления, но оно не явилось в назначенный срок и не уведомило о причинах неявки или причины неявки были признаны неуважительными».²⁸

Все же на практике остается большое количество неразрешенных вопросов, связанных с возвращением протокола об административном правонарушении, и отсутствует однообразный расклад к оценке свойств протоколов об административном правонарушении.

В целях формирования единой практики применения норм, содержащихся в ст. 28.1 КоАП РФ, следует внести в нее соответствующее толкование в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ, уточняющее, какие недостатки протокола об административном нарушении носят существенный характер, влекущий за собой возврат протокола об административном правонарушении органу, должностному лицу, составившему протокол, а какие недостатки протокола таковыми не являются.

Очередным вопросом, подлежащим выяснению при подготовке дела к рассмотрению судьей, - имеются ли обстоятельства, предусмотренные ст. 24.5 КоАП РФ, исключающие производство по делу об административном правонарушении.

Большинство из обстоятельств, указанных в данной норме действительно возможно на этапе подготовки дела об административном правонарушении к рассмотрению, однако некоторые из перечисленных в данной норме обстоятельств, такие как, например, выводы об отсутствии события или состава административного правонарушения требует правовой оценки на этапе рассмотрения дела по существу, иначе выяснение при подготовке дела к рассмотрению данный вопрос будет проблематичным, и может вылиться в нарушение норм действующего законодательства.

Следующим вопросом, в соответствии с п. 5 ст. 29.1 КоАП РФ является достаточно ли имеющихся по делу материалов для его рассмотрения, по существу. Данный вопрос также является основанием для прекращения производства по делу за отсутствием состава административного правонарушения.

Согласно п. 6 ст. 29.1 КоАП РФ при подготовке дела об административном правонарушении судья выясняет у сторон наличие отводов и ходатайств.

Основания, исключающие возможность рассмотрения дела об административном правонарушении судьей регламентированы ст. 29.2 КоАП РФ. Если же имеются основания, предусмотренные данной статьей, то заявление о самоотводе подаются председателю соответствующего суда, по итогам рассмотрения которого выносится определение, однако настоящее определение не разрешает дальнейшую судьбу дела, что может является существенной проблемой для его дальнейшего рассмотрения. На мой взгляд в КоАП РФ необходимо внести норму, которая будет регулировать данный аспект при подготовке дела об административном правонарушении к рассмотрению.

В соответствии с разъяснениями Верховного суда РФ, данное определение может быть обжаловано в вышестоящую инстанцию, однако данное право на обжалование не закреплено в самом Кодексе об административных правонарушениях Российской Федерации, в связи с чем, полагаю, что необходимо данную норму закрепить.²⁹

Несоблюдение вышеуказанных требований влечет за собой отмену судебных актов.

В заключение хотелось бы отметить, что подготовка дела об административном правонарушении является значимым, самостоятельным и обязательным этапом рассмотрения дела об административном правонарушении, который имеет целью полное, своевременное, достаточное и правильное разрешение дела об административном правонарушении.

²⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" // Система ГАРАНТ: <http://base.garant.ru/12139487/#ixzz5jspm6ctY>

²⁹ Обзор практики Верховного суда РФ за третий квартал 2003 // Бюллетень ВС РФ. 2003. №11. С.12; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" // Система ГАРАНТ: <http://base.garant.ru/12139487/#ixzz5jspm6ctY>

Использованные источники:

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 18.03.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 29.03.2019) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, N 1 (ч. 1), ст. 1.

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" // Российская газета. 2005. 19 апр.

3. Обзор практики Верховного суда РФ за третий квартал 2003 // Бюллетень ВС РФ. 2003. №11. С.12; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" // Российская газета. 2005. 19 апр.

Colloquium-journal №27(51), 2019

Część 10

(Warszawa, Polska)

ISSN 2520-6990

ISSN 2520-2480

Czasopismo jest zarejestrowane i publikowane w Polsce. W czasopiśmie publikowane są artykuły ze wszystkich dziedzin naukowych. Czasopismo publikowane jest w języku angielskim, polskim i rosyjskim.

Częstotliwość: 12 wydań rocznie.

Wszystkie artykuły są recenzowane

Bezpłatny dostęp do wersji elektronicznej dziennika.

Wysyłając artykuł do redakcji, Autor potwierdza jego wyjątkowość i bierze na siebie pełną odpowiedzialność za ewentualne konsekwencje za naruszenie praw autorskich

Zespół redakcyjny

Redaktor naczelny - **Paweł Nowak**
Ewa Kowalczyk

Rada naukowa

- **Dorota Dobija** - profesor i rachunkowości i zarządzania na uniwersytecie Koźmińskiego
- **Jemielniak Dariusz** - profesor dyrektor centrum naukowo-badawczego w zakresie organizacji i miejsc pracy, kierownik katedry zarządzania Międzynarodowego w Ku.
- **Mateusz Jabłoński** - politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki.
- **Henryka Danuta Stryczewska** – profesor, dziekan wydziału elektrotechniki i informatyki Politechniki Lubelskiej.
- **Bulakh Iryna Valerievna** - profesor nadzwyczajny w katedrze projektowania środowiska architektonicznego, Kijowski narodowy Uniwersytet budownictwa i architektury.
- **Leontiev Rudolf Georgievich** - doktor nauk ekonomicznych, profesor wyższej komisji atestacyjnej, główny naukowiec federalnego centrum badawczego chabarowska, dalekowschodni oddział rosyjskiej akademii nauk
- **Serebrennikova Anna Valerievna** - doktor prawa, profesor wydziału prawa karnego i kryminologii uniwersytetu Moskiewskiego M.V. Lomonosova, Rosja
- **Skopa Vitaliy Aleksandrovich** - doktor nauk historycznych, kierownik katedry filozofii i kulturoznawstwa
- **Pogrebnaya Yana Vsevolodovna** - doktor filologii, profesor nadzwyczajny, stawropolski państwowy Instytut pedagogiczny
- **Fanil Timeryanowicz Kuzbekov** - kandydat nauk historycznych, doktor nauk filologicznych. profesor, wydział Dziennikarstwa, Bashgosuniversitet
- **Kanivets Alexander Vasilievich** - kandydat nauk technicznych, docent wydziału dyscypliny inżynierii ogólnej wydziału inżynierii i technologii państwowej akademii rolniczej w Połtawie
- **Yavorska-Vitkovska Monika** - doktor edukacji, szkoła Kuyavsky-Pomorsk w bidgoszczu, dziekan nauk o filozofii i biologii; doktor edukacji, profesor
- **Chernyak Lev Pavlovich** - doktor nauk technicznych, profesor, katedra technologii chemicznej materiałów kompozytowych narodowy uniwersytet techniczny ukraiны „Politechnika w Kijowie”
- **Vorona-Slivinskaya Lyubov Grigoryevna** - doktor nauk ekonomicznych, profesor, St. Petersburg University of Management Technologia i ekonomia
- **Voskresenskaya Elena Vladimirovna** doktor prawa, kierownik Katedry Prawa Cywilnego i Ochrony Własności Intelektualnej w dziedzinie techniki, Politechnika im. Piotra Wielkiego w Sankt Petersburgu

«Colloquium-journal»

Wydrukowano w «Chocimska 24, 00-001 Warszawa, Poland»

E-mail: info@colloquium-journal.org

<http://www.colloquium-journal.org/>