

Российский государственный гуманитарный университет  
Russian State University for the Humanities



RSUH/RGGU BULLETIN  
№ 9 (131)

Academic Journal

Series:  
*Law*

Moscow  
2014

ВЕСТНИК РГГУ  
№ 9 (131)

Научный журнал

Серия «Юридические науки»

Москва  
2014

УДК 340(07)  
ББК 66я5

Главный редактор  
Е.И. Пивовар

Ответственный секретарь  
Б.Г. Власов

Серия «Юридические науки»

Редакционная коллегия:  
С.В. Тимофеев – отв. редактор  
Л.И. Глухарева – зам. отв. редактора

*Редакционный совет  
серии:*

А.З. Арсенян  
Н.И. Архипова  
П.А. Астахов  
Н.И. Косякова  
С. Мраз (Словакия)  
А.Д. Селоков  
О.И. Тиунов  
А. Эммер (Великобритания)

*Редакционная коллегия  
серии:*

Н.В. Бандурина  
В.О. Бежанов  
В.Н. Белоновский  
С.В. Жучков  
В.Ф. Калина  
И.Н. Крапчатова  
Г.Ю. Курскова  
А.В. Милохова  
Ю.С. Сидорович

*Номер подготовили:*  
Л.И. Глухарева

## СОДЕРЖАНИЕ

### **Реформы в России**

---

*Л.И. Глухарева*

Права человека как основание классификации реформ в России ..... 11

### **Методология права**

---

*В.А. Цыгановкин*

Институционный метод регулирования  
как признак правового государства ..... 29

### **Государство и экономика**

---

*Е.И. Тимина*

Мультипликативные эффекты в экономике ..... 35

### **Гражданское право**

---

*Н.В. Бандурина*

К вопросу о правовом содержании корпоративного конфликта ..... 45

*А.И. Бутовецкий*

«Прописка» для садоводов: позиция Конституционного суда  
РФ как основание для изменения системы садоводческих,  
огороднических и дачных некоммерческих  
объединений граждан ..... 51

### **Проблемы медиации**

---

*А.В. Милохова*

Принцип «альтернативного разрешения гражданско-правовых  
споров» в свете развития гражданского законодательства ..... 56

## **Банковское право**

---

- С.В. Тимофеев*  
К вопросу об институте банковской тайны: правовой аспект ..... 65

## **Институт расторжения брака**

---

- И.В. Воробьева*  
Концептуальные представления о расторжении брака ..... 82
- Е.В. Кецко*  
Некоторые вопросы реализации гарантий прав кредиторов  
при заключении, изменении и расторжении брачного договора ..... 86

## **Правовое регулирование социальной сферы**

---

- Н.Ф. Попова*  
Новеллы правового регулирования в социальной сфере ..... 92
- Е.Ю. Князева*  
Гражданско-правовые аспекты реформирования пенсионной  
системы Российской Федерации на современном этапе ..... 102

## **Борьба с правонарушениями и преступностью**

---

- В.Н. Белоновский*  
Реализация принципа «объективного вменения»  
по отношению к членам семей изменников Родины ..... 108
- В.А. Мишота*  
К вопросу о защите прав и законных интересов несовершеннолетних ..... 113
- М.В. Тузлукова*  
Причины и условия, способствующие совершению  
ятрогенных преступлений ..... 122
- П.М. Владимирова*  
К вопросу о легализации доходов, полученных преступным путем,  
посредством использования виртуальной валюты ..... 127

## **Зарубежное право**

---

- Е.С. Смольянинов*  
Концептуальные особенности уголовной политики  
в сфере экономической деятельности в зарубежных странах ..... 131
- С.Г. Тимошков*  
Преступление «агрессия» в законодательстве  
России и зарубежных стран ..... 138

*Д.С. Куликова*

Основные концепции, лежащие в основе института признания  
и приведения в исполнение судебных решений зарубежных стран ..... 145

### **Трибуна молодого ученого**

---

*Д.Э. Барганджия*

Выборы в условиях чрезвычайной ситуации:  
кейсы Хабаровского края и Амурской области ..... 153

*Е.А. Бодрова*

Обзор применения законодательства Российской Федерации  
в отношении процедуры установления биологического родства  
между предполагаемым отцом и ребенком ..... 159

*М.А. Каменский*

Социальная реклама в российском законодательстве ..... 164

*И.И. Сазонов*

Проблемы спонсорства учреждений культуры  
в современной России ..... 171

*И.К. Селезнев*

Особенности правового положения государства  
как участника частноправовых отношений ..... 176

*Н.В. Тарабрина*

Особенности материального аспекта деловой  
репутации юридического лица ..... 181

*И.В. Фролов*

Некоторые аспекты правового регулирования  
дистанционной торговли в России ..... 189

*И.Н. Шанькова*

Некоторые вопросы правового регулирования естественных  
монополий по законодательству Российской Федерации ..... 196

### **Рецензии**

---

*М.Н. Марченко*

Правовое измерение гражданского общества (Рецензия на монографию:  
Взаимодействие гражданского общества и государства в России:  
правовое измерение / Под ред. О.И. Цыбулевской. Саратов:  
Поволжский институт управления им. П.А. Столыпина, 2013. 404 с.) ..... 201

Abstracts ..... 209

Сведения об авторах ..... 220

# CONTENTS

---

## Reforms in the Russia

---

*L. Glukhareva*

Human rights as the classification criterion of reforms in the Russia ..... 11

---

## Methodology of law

---

*V. Tsiganovkin*

Institutional method of legal regulation as feature of the rule of law ..... 29

---

## State and Economics

---

*E. Timina*

Multiplicative effects in economy ..... 35

---

## Civil law

---

*N. Bandurina*

To the question of the legal maintenance of the corporate conflict ..... 45

*A. Butovetskiy*

Registration for gardeners: position of the constitutional court of the Russian Federation as a basis for changing the system of horticultural, gardening and summer houses' non-commercial associations of citizens ..... 51

---

## Mediation aspects

---

*A. Milokhova*

The principle of "alternative resolution of civil disputes" in the light of civil legislation development ..... 56

---

## Banking law

---

*S. Timofeev*

Bank secrecy: the legal aspect ..... 65



---

**Institution of divorcing**

---

*I. Vorobyeva*

Conceptual representations of a divorce ..... 82

*E. Ketsko*

Some questions of realization of guarantees of the rights of creditors  
at the conclusion, change and cancellation of the marriage contract ..... 86

---

**Legal regulation of social sphere**

---

*N. Popova*

The short stories of lawful regulation in the social sphere ..... 92

*E. Knyazeva*

Civil law aspects of reforming the pension system  
of the Russian Federation at the present stage ..... 102

---

**Crime fighting**

---

*V. Belonovsky*

The realization of the principle “objective imputation” with respect  
to the members of the families of Patricides ..... 108

*V. Mishota*

Concerning the issue of protecting the rights  
and legal interests of minors ..... 113

*M. Tuzlukova*

The reasons and conditions favoring commitment of iatrogenic crimes ..... 122

*P. Vladimirova*

On the issue of money laundering through virtual currency using ..... 127

---

**Foreign law**

---

*E. Smolyaninov*

Conceptual features of the criminal policy in the sphere  
of economic activities in foreign countries ..... 131

*S. Timoshkov*

The crime an aggression according with legislation  
of some foreign states ..... 138

*D. Kulikova*

Basic concepts underlying the institute of recognition  
and enforcement of foreign judgments ..... 145

## Young Scientists' forum

---

<i>D. Bargandzhiya</i>	
Elections in an emergency situation: cases of Khabarovsk territory and Amur region .....	153
<i>E. Bodrova</i>	
Legislative review of the filiation procedure in the Russian Federation .....	159
<i>M. Kamensky</i>	
Social Advertisement in terms of Russian Legislation .....	164
<i>I. Sazonov</i>	
Problems of cultural institution sponsorship in modern Russia .....	171
<i>I. Seleznev</i>	
Features of the legal status of the state as a participant private law relations .....	176
<i>N. Tarabrina</i>	
The features of the material aspect of business reputation of a legal entity .....	181
<i>I. Frolov</i>	
Discussing e-trade legal regulation in Russia .....	189
<i>I. Shankova</i>	
Some questions of legal regulation of natural monopolies by the legislation of the Russian Federation .....	196

## Reviews

---

<i>M. Marchenko</i>	
Legal dimension of civil society (Review: Cooperation between civil society and the state in the Russia: the legal dimension / Ed. by O.I. Tsybulevskaya. Saratov, 2013. 404 p.) .....	201
Abstracts .....	209
General data about the authors .....	220

# Реформы в России

---

Л.И. Глухарева

## ПРАВА ЧЕЛОВЕКА КАК ОСНОВАНИЕ КЛАССИФИКАЦИИ РЕФОРМ В РОССИИ\*

В статье раскрывается направленность российских реформ с позиции прав человека, приводятся классификационные критерии и отмечаются особенности систематики реформационных актов.

*Ключевые слова:* реформы, права человека, основные и отраслевые права, особенности классификации реформационных актов, критерии классификации реформ.

Целью проводимых в настоящее время реформ в России<sup>1</sup> является, как можно предположить, системная трансформация социально-экономических и политических основ общественного строя, способная обеспечить переход страны к либерально-демократическим (в некоторых сферах социально-демократическим) моделям властных, хозяйственных, социальных и других отношений<sup>2</sup>. Во имя чего (или в интересах кого) необходим подобный переход? Основываясь на ст. 2 действующей Конституции РФ, следует думать, что он осуществляется во благо лица, названного Основным законом страны «высшей ценностью», т. е. в интересах человека, его прав и свобод. Однако с позиции заявленной сегодня на самом высоком уровне консервативной идеологии, а также реальной политики, проводимой российскими властями, утверждение о приоритетности прав и свобод человека в их сравнении с системой других государственных и общественных забот и потребностей выглядит в общем-то неубедительно. Тем не менее как одна из генеральных целей реформ (не приоритетная, но одна

---

© Глухарева Л.И., 2014

\* Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках проекта проведения научных исследований «Правовые реформы в России: типология, логика развития, критерии результативности» (проект № 14-03-00172).

из целей) права человека, безусловно, звучат в модернизационных документах и вполне могут быть приняты как масштаб оценки и индикатор эффективности последних.

Сослагательное наклонение в данном случае – не дань сомнению в истинности конституционных положений о человеческих правах и даже не следствие неуверенности в искренности реформаторских намерений власти. Есть опасения в неадекватности социокультурной ситуации страны в целом идеям прав человека, а равно прилагаемых властью настойчивости и усердия на этом поприще. О последнем свидетельствует небывалый размах бюрократических и коррупционных проявлений, широкий и глубокий правовой нигилизм, элементарное незнание субъектами правовых отношений своих прав, обязанностей и законных способов их защиты, недопустимо низкий правоисполнительный уровень чиновничества, противоречивость, пробельность и в целом некачественность законодательства, нерациональное распределение финансовых ресурсов, высокий уровень правонарушаемости и т. п.<sup>3</sup> Слишком серьезны расхождения между концепциями, программами, проектами, заявлениями, законодательством и т.п., определяющими ход реформ, и фактическими подвижками в жизни россиян. Да и исторический опыт итогов предшествующих модернизаций в России подкрепляет скепсис.

На этом фоне вселяют некоторый оптимизм слова В.С. Нерсесянца, сказанные мудрым ученым почти двадцать лет назад: «...Никакая реформа не может быть претворена в жизнь в том виде, в каком задумывалась: всегда приходится чем-то поступиться, иногда идти не прямым, а окольным путем к намеченной цели. Это естественно. Бывают периоды, когда не идут реформы. Но это не значит их неправильность. Очевидно, что при такой ситуации нужно отдохнуть, не теряя достигнутое, копить силы, не терять перспективу. А перспектива для всех реформ в целом в нашей стране одна – правовая перспектива. Она обозначена как права и свободы человека и гражданина»<sup>4</sup>.

О том, что приоритетным направлением нынешних реформ в России является создание гарантий для действия прав человека, их фактического обеспечения и защиты, действительно, указывается в начальных строчках многих официальных документов. Так, в Указе Президента РФ от 6 июля 1995 г. № 673 «О разработке концепции правовой реформы в Российской Федерации» первым пунктом названо «законодательное обеспечение системы прав человека в обществе, прежде всего реальных гарантий прав и законных интересов личности»<sup>5</sup>. В распоряжении Правительства РФ

от 4 апреля 2013 № 517-р «Об утверждении государственной программы Российской Федерации “Юстиция”» задачей программы названо «повышение уровня реализации прав граждан и организаций», а ожидаемые результаты связываются с «соблюдением прав и основных свобод человека и гражданина, повышением уровня защиты прав и законных интересов граждан и хозяйствующих субъектов»<sup>6</sup>. Во всех действующих в настоящее время концепциях – о развитии культуры, образования, туризма, физической культуры и спорта, укреплении единства российской нации и этнокультурном развитии народов России, повышении безопасности движения, наведении порядка в жилищно-коммунальном хозяйстве, развитии судебной системы и уголовно-исполнительной системы и др.<sup>7</sup> – речь также без исключения идет о создании надлежащих гарантий для прав и свобод человека и гражданина.

Таким образом, не будет преувеличением утверждать, что права человека – значимая цель консолидированной совокупности всех задуманных и идущих реформ современной России.

Индикаторами указанной направленности реформ служат не только прямые ссылки на цели в официальных документах, но и: 1) нормы реформаторских текстов, в которых устанавливаются образцы практик, желаемые с точки зрения идей прав человека; 2) новая (иная) модель массового поведения, демонстрирующая в реальности фактическое (а не формально-юридическое) усвоение требований прав; 3) изменение сознания широких кругов населения, в том числе юристов и чиновников. Любой из этих показателей в отдельности (или совокупности) помогает раскрыть подлинную суть проводимых реформ, свидетельствует об уровне активности (а равно бездеятельности) власти по мобилизации потенциала нации к фактическому обеспечению и защите человеческих прав. Так, например, исследования общественного сознания россиян показывают, что, к сожалению, население лично не заинтересовано в успехе намеченных преобразований<sup>8</sup>.

С точки зрения поставленной в настоящей работе задачи – предложить классификацию российских реформ на основе их направленности на права человека – целесообразно все же основное внимание уделить анализу первого индикатора – нормам и содержащим их источникам. Это оправданно потому, что, во-первых, официальные документы в России, собственно, как авангард «запускают» все другие движения в общественных отношениях, во-вторых, в настоящий момент именно они демонстрируют кардинальные (на уровне мировоззренческих) подвижки в политике и деятельности государственной власти. Недостатком данного

показателя, к сожалению, является многочисленность издаваемых актов, небывалая нормотворческая скорость<sup>9</sup>, а отсюда и противоречия, пробелы, ошибки, риски и т. п. в разработанных инновационных механизмах. Два других индикатора пока не готовы (или никогда не будут готовы?) подтвердить усвоение российским обществом идей прав человека.

Необходимо еще одно предварительное замечание, прежде чем предложить классификацию реформационных актов, целеориентированных на права человека: все-таки в них речь идет не о правах человека в подлинном и прямом смысле последних, а об *отраслевых, субъективных* правах, причем правах *граждан*. Права человека в своем истинном значении – это *основные* права, а преобразовательные документы предлагают лишь *способы и средства их толкования и реализации*<sup>10</sup>. Этот момент нуждается в пояснении.

Основные права отличаются тем, что:

- зафиксированы в нормативных актах высшей юридической силы – международных и/или конституционных, соответственно, они называются международными стандартами и/или конституционными правами;
- защищают основы бытия и жизнедеятельности человека, опосредуют наиболее существенные, коренные, подвергающиеся наиболее частым притеснениям со стороны власти отношения, именно поэтому они – фундаментальные, базовые, основные права;
- включены в тот режим конституционализма, который предлагает вариант гуманитарной модели общественного и государственного устройства;
- в качестве части конституции выступают объективным правом, которое определяет смысл, содержание и применение законов, толкование правовых норм, деятельность законодательной, исполнительной, судебной, контрольной и иных властей;
- выражены в крайне общей, абстрактной форме;
- их перечень обычно сведен к минимуму, государства весьма осторожно относятся к составлению и последующему расширению перечня основных прав, поскольку их провозглашение, как совершенно очевидно, требует подкрепления гарантиями;
- составляют центральную часть правового статуса личности;
- существуют постоянно, находятся в состоянии непрерывной реализации, не погашаются в процессе осуществления, их содержание (объем) всегда остается неизменным, что обеспечивает стабильность правового статуса человека;

- реализуются в рамках общерегулятивных правоотношений;
- обеспечиваются повышенной правовой охраной, в том числе деятельностью международных и конституционных (уставных) судов.

Перечисленные признаки прав человека, рассмотренные в данном контексте в форме основных прав, определяют критерии, которые могут быть положены в основу их классификации. Так, права человека группируются по сферам жизнедеятельности индивида (гражданские, политические, экономические, социальные, культурные); формам выражения (естественные и позитивные); ведущей для прав ценности (достоинство, свобода, равенство, солидарность, гражданство, защищенность); субъектам-носителям (индивидуальные и коллективные); способам реализации (позитивные и негативные); времени актуализации (поколения прав); возможностям достижения заключенных в правах целей (реализуемые, полностью нереализуемые, принципиально нереализуемые); затратным механизмам (стоимостные и нестоимостные) и др.

Отраслевые права вышеперечисленными признаками не обладают, поэтому их систематизация должна быть иной. Отраслевые права – важное окружение основных прав, так сказать, «малые права», без которых первые рискуют остаться нереализованными. Отраслевые права всегда имеют позитивное выражение в законодательных (в широком смысле этого термина) нормах. Они выполняют по отношению к основным правам многочисленные служебные функции: конкретизируют, детализируют, толкуют содержание основных прав, определяют объем и масштаб их действия, указывают механизмы реализации, создают систему гарантий и ответственности и т. п. Обращает на себя внимание и тот факт, что отраслевые права оказались сегодня в сфере повышенного интереса: они расположены в зоне перехода правочеловеческой проблематики на новый уровень сложности – перехода от провозглашения в высокопарных формулировках прав абстрактного человека (акцент на основных правах) к этапу организованного наблюдения «приземленных», точных и ясных прав конкретного индивида (акцент на отраслевых правах). Именно об отраслевых правах речь идет в документах реформ, по крайней мере, очевидна направленность модернизационных новелл не столько на провозглашение каких-либо новых прав, сколько на всестороннее развитие, обеспечение и защиту уже известных прав человека. Поэтому в основу классификационного упорядочения реформационных преобразований вполне можно положить логику систематизации отраслевых прав.

И последнее замечание, необходимое для представления схематичной организации российских реформ в части прав человека. Во-первых, система актов, обеспечивающих реформаторские изменения в России, создаются очень широким кругом лиц, поэтому они имеют разную юридическую силу. Кроме того, они фиксируют разные стадии движения реформ – от общей концепции до уточнения выявившихся в процессе реализации ее положений отдельных недостатков. К этим актам относятся: концепции, программы, основы политики о..., нормативные договоры, законы и подзаконные нормативные акты, административные письма и разъяснения ведомств, постановления и определения Конституционного Суда РФ, Пленумов и Президиумов Верховного и Высшего арбитражного судов, обзоры и обобщения судебной практики, судебные решения, содержащие правоположения и многое другое. Во-вторых, каждый документ затрагивает весьма широкие сферы жизнедеятельности человека, государства и общества, причем анализ их содержания показывает, что интересы человека как такового фактически оказываются включенными в русло национального и государственного реформирования в целом<sup>11</sup>. А это означает, что российские преобразования основываются на коллективистской версии прав человека, которая считает, что права индивида обеспечиваются значительно лучше при акценте на гарантиях коллективных прав.

Таким образом, имея в виду все эти особенности прав человека и содержательную специфику российских инноваций, можно выделить следующие классификационные критерии и представить соответствующую группировку актов реформ.

1. *По сферам жизнедеятельности человека.* По этому критерию реформационные акты можно систематизировать в зависимости от обеспечения ими гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав.

Гражданские права, как известно, защищают личную свободу и самостоятельность индивида, соответственно, гарантиям этих благ посвящены документы данной группы, например федеральный закон от 10 июня 2008 г. № 76-ФЗ (ред. от 21.12.2013) «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания»<sup>12</sup>, федеральный закон от 24 мая 1999 г. № 99-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом»<sup>13</sup>.

Реформы, развивающие политические права, гарантируют участие личности в деятельности государства, местного самоуправле-



ния, политической жизни общества. Примером может служить федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>14</sup>, федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ (ред. от 08.06.2012) «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях»<sup>15</sup>.

Экономические права, хозяйственная инициатива, предпринимательская деятельность, свобода труда поддерживаются экономическими преобразованиями, о чем свидетельствуют, например, федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>16</sup>, постановление Конституционного Суда РФ от 3 апреля 1998 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1, 3 и 4 статьи 32 и пунктов 2 и 3 статьи 49 Федерального закона от 15 июня 1996 года “О товариществах собственников жилья” в связи с запросом Советского районного суда города Омска»<sup>17</sup>.

На обеспечение социальных прав направлены мероприятия государства и гражданского общества, способствующие созданию условий для достойного существования каждого члена социума (см. Градостроительный кодекс РФ от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (ред. от 28.12.2013)<sup>18</sup> и др.).

Культурные права и посвященные им акты направлены на духовное развитие личности, ее творческих способностей, приобщение к культурным благам и т. п. В ряду подобных актов интересно распоряжение Правительства РФ от 10 июня 2011 г. № 1019-р «О Концепции развития театрального дела в Российской Федерации на период до 2020 года»<sup>19</sup>.

Следует заметить, что стройность приведенной системы прав, которая сложилась более полувека назад, и видов отражающих ее современных российских реформ, подрывают новые права, заявляющие о своем месте в данной системе<sup>20</sup>. Речь идет об информационных (коммуникационных) правах, которые нагружают дополнительные функциями практически каждое из перечисленных выше прав (см., например, федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>21</sup>, федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ (ред. от 02.07.2013) «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию»<sup>22</sup>, постановление Правительства РФ от 21 ноября 2013 г. № 1048 «О подкомиссии по развитию электронного здравоохранения»<sup>23</sup>). Самоопределилась

группа экологических прав, охватывающих самые разные области жизнедеятельности человека – биосоциальную природу личности, охрану здоровья людей от неблагоприятного воздействия окружающей среды, право собственности на природные ресурсы, экологические права будущих поколений и т. п. Об этом сказано, например, в постановлении Правительства РФ от 6 марта 1998 г. № 292 «О Концепции Федеральной целевой программы “Обеспечение населения России питьевой водой” и осуществлении первоочередных мероприятий по улучшению водоснабжения населения»<sup>24</sup>. Выделяется группа соматических (телесных) прав, что представлено в федеральном законе от 20 мая 2002 г. № 54-ФЗ (ред. от 29.03.2010) «О временном запрете на клонирование человека»<sup>25</sup>, федеральном законе от 20 июля 2012 г. № 125-ФЗ (ред. от 25.11.2013) «О донорстве крови и ее компонентов»<sup>26</sup>. Расширяется перечень процессуальных (или защитных) прав, об одном из них говорится в Инструкции по работе с обращениями и запросами граждан в Совете Федерации Федерального собрания Российской Федерации, утв. распоряжением СФ ФС РФ от 23 июля 2011 г. № 189рп-СФ<sup>27</sup>.

Помимо этого, документы реформ детализируют и развивают новые стороны перечисленных и других прав, благодаря чему самоопределяются дополнительные группы. Так, например, помимо общих прав выделяются производные (дочерние) от них права (о чем можно судить из Письма Минздравсоцразвития России от 4 февраля 2005 г. № 437-ВС «О предоставлении ежегодной денежной выплаты гражданам, награжденным нагрудным знаком “Почетный донор России”, имеющим также иные основания на получение мер социальной поддержки»<sup>28</sup>), общие и дополнительные права (о них речь идет в федеральном законе от 2 августа 1995 г. № 122-ФЗ (ред. от 25.11.2013) «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов»<sup>29</sup>), основные и смежные права (например, смежными по отношению к экологическим правам будут право на здоровье, на доступ к питьевой воде, право собственности на природные ресурсы и т. п. Поэтому акты, относящиеся к экологическим новшествам, следует рассматривать в тесной связи с актами, в целом регулируемыми другими группы прав, иллюстрацией этого может служить федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ, ред. от 28.12.2013, «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>30</sup>).

2. По критерию гарантирующих права человека условий и средств. С этих позиций часть модернизационных актов нужно отнести к группе условий, которые призваны создать благоприятную для реализации прав человека среду, т. е. сформировать общую со-

циально-политическую и экономическую обстановку. Другая часть определяет средства, которые образуют специальный механизм обеспечения и защиты конкретных прав. Впрочем, такое разделение не абсолютно, поскольку один и тот же фактор в одних случаях может выступать как условие, а в других – в качестве средства реализации прав.

К документам, направленным на создание политических условий для действия прав человека, можно отнести совокупность, предусматривающую механизмы поддержания мира, укрепления народовластия, демократических ценностей, сотрудничества всех ветвей власти как принципа работы государственного аппарата, стимулирования активности гражданского общества, функционирования независимых средств массовой информации и т. п.<sup>31</sup> Экономические условия находятся особенно под пристальным вниманием инициаторов реформ, они связаны с предупреждением и борьбой с последствиями финансовых и иных кризисов, равной защитой всех форм собственности, созданием единого экономического пространства, свободным перемещением товаров, услуг, финансовых средств, поддержкой конкуренции, демонополизацией, инвестиционной политикой, снижением темпов инфляции и торможения роста цен, отстаиванием государством национальных интересов на внутреннем и мировом рынках и т. п.<sup>32</sup> Мероприятия по формированию социальных условий имеют цель смягчить неравенство людей, стабилизировать уровень жизни населения, они создаются путем реализации программ охраны здоровья граждан, поддержки материнства и детства, улучшения демографической ситуации и экологической безопасности, предупреждения бедности и нужды, выплаты пенсий и пособий, борьбы с безработицей и т. д.<sup>33</sup> Культурно-нравственные условия формируются, как говорится в ряде реформационных документов, посредством правового и патриотического воспитания, общедоступности образования, государственной поддержки науки и искусства, гарантий свободы разного вида творчества, уважительного отношения к религиям и традициям народов, борьбы с экстремизмом и разжиганием розни и т. д.<sup>34</sup> Созданию юридическим условиям посвящены главным образом реформы правоохранительной системы, акты, направленные на совершенствование порядка правотворческой, правореализационной, контрольной и надзорной деятельности<sup>35</sup>.

Ряд новелл нацелен на создание специальных средств для надлежащего действия прав человека. Они представляют собой социально-правовые инструменты и технологии, используемые для ликвидации препятствий, возникающих на пути реализации прав,

либо для формирования не существовавших ранее механизмов осуществления прав. О специальных средствах говорится, в частности, в федеральном законе от 28 декабря 2012 г. № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации»<sup>36</sup>, в Приказе Минюста России от 25 мая 2011 г. № 165 «Об организации проведения психофизиологических исследований с применением полиграфа в уголовно-исполнительной системе»<sup>37</sup> и др.

3. Документы реформ можно расположить *по критерию режима*, устанавливаемого для реализации отдельных видов прав человека. Режим, как известно, выражает порядок (правила) осуществления прав, состоящий из уникальной, не встречающейся в других ситуациях комбинации средств, способов, приемов, методов и т.п. регулирования той или иной группы прав:

а) так, можно выделить совокупность актов по показателю режимных способов осуществления прав человека:

- явочный, позволяющий носителю прав пользоваться своими правами по собственному усмотрению, без ведома и согласия на то властей (например, опубликовать критическую статью, заниматься творчеством, исповедовать религию);
- заявительный, который заключается в том, чтобы поставить в известность государственные органы о намерении осуществить свое право, при этом согласие последних не требуется (например, провести собрание трудового коллектива, начать забастовку);
- разрешительный, отличающийся тем, что для реализации своего права лицо должно получить соответствующее разрешение от компетентных государственных (муниципальных) структур (например, провести демонстрацию, шествие, манифестацию);
- регистрационный, связанный с наличием лицензии на занятие определенной деятельностью (например, предпринимательской, охранный, детективной, благотворительной);
- порядок судебных санкций, согласно которому суд принимает решение о возможности реализации того или иного права после обжалования заинтересованным лицом отказа административных органов в разрешении осуществить данное право (например, решение суда по жалобе на отказ в разрешении на выезд из страны, на неправильности в списках избирателей и т. д.)<sup>38</sup>;

б) устанавливаются специфические режимы реализации прав в зависимости от *правового статуса*, имеющегося у лица – статуса

гражданина РФ, иностранца, беженца, военнослужащего, жертвы военных действий, потерпевшего от преступления, женщины-матери, престарелого лица, несовершеннолетнего, безработного, мигранта и др. Так, в Федеральном законе от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О статусе военнослужащих» предусматривается много ограничений, а равно льгот и гарантий для категории военнослужащих<sup>39</sup>;

в) различаются режимы реализации прав, соответственно и фиксирующие их акты, по применяемым *методам государственного управления*: директивные (императивные, властного приказа) и индикативные (стимулирование, дозволение, нейтральность государства). Первые указываются, например, при установлении объема «потребительской корзины», размещении или перемещении стратегически значимых производств, выравнивании уровня развития территорий, подготовки новых кадров и т. п. Вторые – в рамках стимулирования, например, предпринимательства, благотворительности, изобретательства и т. д.<sup>40</sup>

4. *По критерию ограничения прав.* Действие прав человека невозможно, если не учитываются интересы всех субъектов общения, а также особые общественные ситуации, неотложные потребности страны и т. п. Все это требует ограничений прав человека, которые в демократическом государстве, к формированию которого стремится Российская Федерация, могут иметь место лишь на законных основаниях. В системе законодательных актов Российской Федерации, направленных на реформирование общественных отношений, есть группа соответствующих документов, которые ограничивают пользование правами: 1) вследствие привлечения носителя прав к юридической ответственности; 2) для обеспечения деятельности правоохранительных служб, сохранения государственной тайны и т. п.; 3) в связи с введением чрезвычайного или военного положения, особых режимов управления и др. Подобные ограничения установлены, например, Письмом ФТС РФ от 6 марта 2012 г. № 01-11/10336 «О применении законодательства Российской Федерации в области ограничения права на выезд из Российской Федерации должников»<sup>41</sup>, Законом РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 (ред. от 21.12.2013) «О государственной тайне»<sup>42</sup>, Письмом Министра обороны РФ от 21 марта 2012 г. № 205/2/180 «О Перечне ограничений и запретов, распространяющихся на военнослужащих, проходящих военную службу по контракту»<sup>43</sup>, Федеральным конституционным законом от 30 мая 2001 г. № 3-ФКЗ (ред. от 07.03.2005) «О чрезвычайном положении»<sup>44</sup> и др.

5. По критерию *гарантий охраны и гарантий защиты прав. Охранительные реформы* создают условия, предупреждающие возможные посягательства на права. В качестве таковых выступают механизмы, совершенствующие: учредительные процедуры (содержанием которых являются действия, связанные с созданием новых организаций, подтверждением правовых статусов, регистрацией юридических лиц, учреждением политических партий и т. п.); правотворческие процессы (состоящие из системы действий по выявлению потребностей в соответствующем правовом регулировании, подготовке проекта акта, голосовании (утверждении), официальном оглашении, введении в действие и т. п.); правоприменительный процесс (который заключается в действиях официальных органов, имеющих целью содействовать индивидам и их объединениям в надлежащей реализации прав). Данным проблемам посвящены Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 05.04.2013) «О Конституционном Суде Российской Федерации»<sup>45</sup>, Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ (ред. от 28.12.2010) «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации»<sup>46</sup>, Указ Президента РФ от 29 марта 1998 г. № 310 (ред. от 29.12.2012) «Об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека – заместителе министра юстиции Российской Федерации»<sup>47</sup> и др.

По сравнению с советским периодом поставлены другие акценты в механизмах *защиты прав* – восстановления нарушенных прав, привлечения виновных лиц к ответственности, возмещения причиненного ущерба. Иначе ориентированы функции и порядок деятельности суда, прокуратуры, органов предварительного расследования, адвокатуры, нотариата, других структур. Гуманитарные требования предъявляются к деятельности по раскрытию преступлений и иных правонарушений, изобличению и наказанию лиц, виновных в нарушении прав человека, осуществлению контроля за содержанием нормативных предписаний. Помимо новых УК РФ, УПК РФ, КоАП РФ, важнейшие новеллы зафиксировал Закон РФ от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 (ред. от 09.02.2009) «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»<sup>48</sup>, Федеральный закон от 10 июня 2008 г. № 76-ФЗ (ред. от 21.12.2013) «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания»<sup>49</sup>. В русле защиты прав личности даны толкования норм постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 ноября 2012 г. № 26

«О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции»<sup>50</sup>.

Важнейшей частью механизма защиты прав является юридическая ответственность государства, его органов и должностных лиц, а также (вследствие проникновения идей прав человека в частную сферу) и органов местного самоуправления, общественных объединений и рядовых граждан. В зависимости от содержания возможных к применению к физическим и юридическим лицам принудительных мер выделяются акты, предусматривающие правосстановительную либо карательную (штрафную) ответственность<sup>51</sup>.

Государство и его агенты, как известно, несут материальную, конституционно-правовую и международную ответственность за нарушения прав человека<sup>52</sup>. Основой исков являются претензии, связанные с причинением органами государства (местного самоуправления) либо их должностными лицами прямого ущерба гражданам либо ущерба, который понес индивид в результате попустительского поведения властей. В актах реформ перечисляются многочисленные случаи, когда считается, что вред гражданину причинило государство, это: незаконное осуждение, незаконное привлечение к уголовной ответственности, незаконное применение в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконное привлечение к административной ответственности в виде административного ареста. Такой вред возмещается в полном объеме независимо от вины должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. Эти же правила распространяются на граждан, подвергавшихся репрессиям по политическим мотивам<sup>53</sup>. Конституционно-правовая ответственность государства наступает за индивидуальные нарушения прав человека, а также за ненадлежащее осуществление власти как таковой, т. е. не только за нарушение обязанностей по обеспечению и защите строго определенных прав, но и за неверный политический курс, опрометчивость в вопросах управления, неспособность справиться с негативной социально-экономической ситуацией в стране и т. д. К государственным служащим за неисполнение или ненадлежащее исполнение возложенных должностных обязанностей могут быть применены дисциплинарные взыскания – замечание, выговор, предупреждение о неполном должностном соответствии, освобождение от замещаемой должности, увольнение<sup>54</sup>.

Приведенные выше классификации в известной степени условны и неполны, что позволяет их считать фасетными<sup>55</sup>. Помимо этого, согласно классификационным критериям, предложен-

ным А.А. Дорской, реформы, направленные на обеспечение прав человека, одновременно и все вместе отвечают всем показателям, относительно которых другие вводимые новеллы подлежат разделению на группы. Так, реформационные акты о правах человека: 1) опираются на позитивный отечественный опыт (в том числе и советский); 2) представляют собой эксперимент по созданию социокультурных инновационных норм и институтов, не имеющих аналогов; 3) творчески рецепируют принципы и нормы зарубежного права; 4) пытаются синтезировать элементы правовой системы России с международно-правовыми стандартами<sup>56</sup>.

Конечно, можно найти и еще ряд классификационных критериев, демонстрирующих направленность российских реформ на модернизацию общественных отношений при помощи прав человека и в системе прав человека. Но любая классификация выступает не просто констатацией достигнутого знания о строении и связях феномена правочеловеческих реформ, она задает вместе с тем направление их прикладного исследования, в данном случае – познания системы российских реформ на предмет их соответствия требованиям ст. 2 Конституции РФ. Классификации реформ призваны представить в удобном для обозрения и распознавания виде формы (способы) практического существования прав человека, без чего затрудняется теоретическое, понятийно-дискурсивное моделирование прав, следовательно, и решение вопроса о том, насколько разработанные модернизационные механизмы смогут достигнуть желаемых целей реформ. Систематика актов реформ, с одной стороны, позволяет судить, насколько всесторонне и комплексно подошли реформаторы к поставленным задачам, какие именно аспекты прав человека актуализируются ими в первую очередь и насколько эти акты содержательно адекватны правам человека. С другой – на основе классификационных критериев появляется возможность уточнить теоретическую конструкцию прав человека в том виде, как она формируется сегодня на практике в качестве российской социокультурной модели.

#### Примечания

---

<sup>1</sup> Г.В. Мальцев определял реформу как «осуществление серий целенаправленных преобразований, результатом которых является постепенное формирование новой правовой системы либо появление у действующей системы новых качеств, черт или существенных признаков» (*Мальцев Г.В.* Развитие права: к единению с разумом и наукой. М., 2005. С. 189). По своей основательности и глубине



- преобразований, степени конфликтности, которая с ними связана, как пишет Н.Я. Соколов, реформы занимают промежуточное положение между революцией и текущим совершенствованием существующей практики (Соколов Н.Я. Правовая реформа глазами юристов // Государство и право. 2006. № 6. С. 6).
- <sup>2</sup> Целью правовой реформы В.Д. Зорькин, например, считает «создание системных предпосылок для того, чтобы... состоялось правовое и одновременно социально справедливое государство» (Зорькин В.Д. Тезисы о правовой реформе в России // Правовая реформа в России: восемь лет спустя: Сб. статей / Под ред. В.П. Мозолина; сост. П.Д. Баренбойм. М.: ЛУМ, 2013. С. 22).
  - <sup>3</sup> Этим проблемам посвящены многочисленные исследования последних лет, например: Матузов Н.И. Правовой идеализм как оборотная сторона правового нигилизма // Государство и право. 2013. № 10. С. 5–12; Белкин Л.М. Генезис правового нигилизма в контексте теорий бюрократии // Там же. С. 13–22; и др.
  - <sup>4</sup> Нерсисянц В.С. Конфликт закона и правовая реформа («круглый стол» в ИГП РАН) // Государство и право. 1997. № 12. С. 11.
  - <sup>5</sup> Указ Президента РФ от 6 июля 1995 г. № 673 «О разработке концепции правовой реформы в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 28. Ст. 2642.
  - <sup>6</sup> Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1743.
  - <sup>7</sup> Все концепции утверждены соответствующими распоряжениями Правительства РФ.
  - <sup>8</sup> Формула народного отношения к реформам в части прав человека такова: «Государство должно обеспечить всем гражданам определенный минимум, а остального каждый добьется сам». Мечта о справедливом и разумно организованном обществе тесно связывается с положениями конституции о правах человека, демократии, свободе самовыражения и т. д. Правовая защищенность и социальная справедливость – это «чтобы закон был одинаков для всех, но никто не остался бы обижен», а «порядок нужно наводить по закону» (Российская газета. 2013. 8 нояб.; 2014. 10 янв.).
  - <sup>9</sup> Так, за период с 1990 по 1999 гг. было издано 374 федеральных закона, а с 2000 г. по третий квартал 2013 г. их было уже 866, причем 50–70 % из них вносили поправки и дополнения в уже принятые законы (см.: Бачило И.Л. Исчерпаны ли конституционные основы развития информационного общества и информационного права // Государство и право. 2013. № 12. С. 100, 107).
  - <sup>10</sup> Хотя одна и та же возможность личности может быть для одних случаев выражена как основное право, а для других – как отраслевое право. На этот факт обращал внимание еще М.С. Строгович, подчеркивая, что «в более широком плане одно и то же право формулируется как конституционное, основное, а в более конкретизированном, детализированном виде оно же находит выражение в соответствующей отрасли права» (Строгович М.С. Проблемы советского социалистического государства и права в современный период: Теоретические вопросы советской законности. М., 1959. С. 139). Эту же точку зрения разделял

- и Л.Д. Воеводин (*Воеводин Л.Д.* Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М., 1997. С. 130).
- <sup>11</sup> Например, в «Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.», утв. Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537, права человека размещены в системе мер по обеспечению национальной обороны, государственной и общественной безопасности, повышения качества жизни россиян, экономического роста, науки, технологии и образования, здравоохранения, культуры, экологии, стратегической стабильности и партнерства (Российская газета. 2009. 19 мая).
- <sup>12</sup> Собрание законодательства РФ. 2008. № 24. Ст. 2789.
- <sup>13</sup> Там же. 1999. № 22. Ст. 2670.
- <sup>14</sup> Там же. 2002. № 24. Ст. 2253.
- <sup>15</sup> Там же. 2004. № 25. Ст. 2485.
- <sup>16</sup> Там же. 2008. № 52, ч. 1. Ст. 6249.
- <sup>17</sup> Там же. 1998. № 15. Ст. 1794.
- <sup>18</sup> Там же. 2005. № 1, ч. 1. Ст. 16.
- <sup>19</sup> Там же. 2011. № 25. Ст. 3650.
- <sup>20</sup> См.: *Бачило И.Л.* Исчерпаны ли конституционные основы развития информационного общества и информационного права // Государство и право. 2013. № 12. С. 97, 104; *Экштайн К.* Основные права и свободы: По российской Конституции и Европейской конвенции: Учеб. пособие. М., 2004. С. 32, 42; *Бринчук М.М.* Теоретические основы экологических прав человека // Государство и право. 2004. № 5. С. 5, 9–10; *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Экологические права в системе международно-признанных прав человека // Там же. 2010. № 3. С. 24; *Волосникова Л.М.* «Академическая мобильность» как конституционно-правовая категория // Там же. № 4. С. 86; *Александрова А.В.* Индивидуальные свободы в сфере трудовых отношений и их реализация в современных условиях // Там же. 2009. № 1. С. 101–106.
- <sup>21</sup> Собрание законодательства РФ. 2006. № 31, ч. 1. Ст. 3448.
- <sup>22</sup> Там же. 2011. № 1. Ст. 48.
- <sup>23</sup> Там же. 2013. № 47. Ст. 6122.
- <sup>24</sup> Там же. 1998. № 11. Ст. 1294.
- <sup>25</sup> Там же. 2002. № 21. Ст. 1917.
- <sup>26</sup> Там же. 2012. № 30. Ст. 4176.
- <sup>27</sup> Парламентская газета. 2011. № 34. 15–21 июля.
- <sup>28</sup> Документ опубликован не был. См.: СПС «КонсультантПлюс».
- <sup>29</sup> Собрание законодательства РФ. 1995. № 32. Ст. 3198.
- <sup>30</sup> Там же. 2011. № 48. Ст. 6724.
- <sup>31</sup> См.: Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ (ред. от 02.07.2013) «О противодействии экстремистской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3031; Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 25 декабря 1998 г. «О равных правах граждан» // Там же.

1999. № 47. Ст. 2625; Указ Президента РФ от 17 января 2000 г. № 62 «Об организации участия Российской Федерации в международных программах, проектах и операциях по гуманитарному разминированию» // Там же. 2000. № 4. Ст. 368.
- 32 По этому поводу см., например, программы № 15-30 раздела «Инновационное развитие и модернизация экономики» Перечня государственных программ Российской Федерации, утв. Распоряжением Правительства РФ от 11 ноября 2010 г. № 1950-р (ред. от 12.10.2013) (Собрание законодательства РФ. 2010. № 47. Ст. 6166).
- 33 Этому посвящены: Закон РФ от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 (ред. от 02.07.2013) «О занятости населения в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 17. Ст. 1915; Федеральный закон от 30 марта 1999 г. № 52-ФЗ (ред. от 25.11.2013) «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Там же. 1999. № 14. Ст. 1650; и др.
- 34 См., в частности: Закон РФ от 25 октября 1991 г. № 1807-1 (ред. от 02.07.2013) «О языках народов Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1991. № 50. Ст. 1740.
- 35 См., например: Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ (ред. от 25.12.2012) «О судебной системе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 1. Ст. 1; Федеральный конституционный закон «О Верховном Суде Российской Федерации» от 24 января 2014 г. № 3-ФКЗ // Российская газета. 2014. 7 февр.; Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 26. Ст. 3177.
- 36 Собрание законодательства РФ. 2012. № 53, ч. 1. Ст. 7597.
- 37 Российская газета. 2011. 24 июня.
- 38 Такие режимы устанавливаются очень широким кругом актов, например Законом РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 (ред. от 02.07.2013) «О средствах массовой информации» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 7. Ст. 300), Федеральным законом от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «Об исполнительном производстве» (Собрание законодательства РФ. 2007. № 41. Ст. 4849), Постановлением Правительства РФ от 11 октября 2002 г. № 754 (ред. от 14.07.2006) «Об утверждении перечня территорий, организаций и объектов, для въезда на которые иностранным гражданам требуется специальное разрешение» (Там же. 2002. № 41. Ст. 3995), и др.
- 39 Собрание законодательства РФ. 1998. № 22. Ст. 2331.
- 40 Стимулирующим методом можно считать, например, создание Фонда поддержки и защиты прав соотечественников, проживающих за рубежом, предусмотренное одноименным Указом Президента РФ от 25 мая 2011 г. № 678 (Собрание законодательства РФ. 2011. № 22. Ст. 3156).
- 41 Таможенные ведомости. 2012. № 5.
- 42 Собрание законодательства РФ. 1997. № 41. Ст. 8220.

- <sup>43</sup> Документ опубликован не был. См.: СПС «КонсультантПлюс».
- <sup>44</sup> Собрание законодательства РФ. 2001. № 23. Ст. 2277.
- <sup>45</sup> Там же. 1994. № 13. Ст. 1447.
- <sup>46</sup> Там же. 1997. № 9. Ст. 1011.
- <sup>47</sup> Там же. 1998. № 14. Ст. 1540.
- <sup>48</sup> Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 19. Ст. 685.
- <sup>49</sup> Собрание законодательства РФ. 2008. № 24. Ст. 2789.
- <sup>50</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 1.
- <sup>51</sup> Порядок их применения определяется главным образом действующими кодексами – ГК РФ, ГПК РФ, УК РФ, УПК РФ, КоАП РФ и др.
- <sup>52</sup> См., например: Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 18. Ст. 2144; Решение Верховного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № ГКПИ11-702 «Об удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 8 Инструкции по применению Положения о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда, утв. Минюстом СССР, Прокуратурой СССР, Минфином СССР 2 марта 1982 года» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 11; и др.
- <sup>53</sup> Ст. 1069, 1070 ГК РФ, Закон РФ «О реабилитации жертв политических репрессий» от 18 октября 1991 г. № 1761-1 (с изм.) // Ведомости съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1991. № 44. Ст. 1428.
- <sup>54</sup> Ст. 57 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215.
- <sup>55</sup> О таком виде классификаций см.: *Баранов В.М., Кузнецов А.П., Маршакова Н.Н.* Классификация в российском законодательстве (теоретико-прикладное исследование) / Под ред. А.П. Кузнецова. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 64–65.
- <sup>56</sup> См.: *Дорская А.А.* Правовые реформы в России: проблема классификации // Вопросы правождения. 2013. № 3. С. 155–156.

## Методология права

В.А. Цыгановкин

### ИНСТИТУЦИОННЫЙ МЕТОД РЕГУЛИРОВАНИЯ КАК ПРИЗНАК ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

В статье рассматривается влияние специальных методов правового регулирования на правовой характер институтов государственности, показывающее возможности новой классификационной концепции таких методов. Демонстрируется необходимость изменения подхода к определению качества государственности с точки зрения юриспруденции с учетом преобладания в его основных институтах тех или иных методов регулирования.

*Ключевые слова:* правовое регулирование, специальные методы правового регулирования, институционный метод регулирования, дискреционный метод регулирования, правовое государство.

В основе постклассического юридического описания и объяснения правового регулирования как феномена социальной жизни лежит нефеноменологическая (содержательная) концепция *метода правового регулирования* как специфического способа социального взаимодействия людей в соответствии с особым ценностно-регулятивным принципом – верховенством прав и равенства в свободе.

При этом можно выделять *общий метод* правового регулирования, свойственный правовой системе социальной регуляции в целом, и *специальные методы* правового регулирования, свойственные отдельным правовым нормам и институтам. Такое понимание структуры теоретической конструкции «метод правового регулирования» в большей степени отражает реальность социально-правовой жизни, поскольку аналитическое деление на *общие* и *отраслевые* методы регулирования утратило свой эвристический и объяснительный потенциал.

Общий метод правового регулирования – это специфический способ деятельности людей, генеральная функция которого состоит в обеспечении свободных социальных взаимодействий по эквивалентному обмену социальными благами на основе равной правосубъектности, а также в защите таких взаимодействий от противоправных (произвольных) посягательств. Специальный же метод правового регулирования – это упорядочение людьми своих социальных взаимодействий путем специфического (качественно своеобразного) установления их субъективных прав и обязанностей.

Специфика установления субъективных прав и обязанностей при правовом регулировании позволяет наряду с традиционными также выделять такие специальные методы регулирования, как *институционный* и *дискреционный*.

*Институционный метод* правового регулирования – это упорядочение социальных взаимодействий путем установления субъективных прав и обязанностей, а также условий и последствий их реализации, на основе определенного по содержанию конвенционального решения – общепризнанной нормы или договора, – т. е. независимо от усмотрения властных субъектов. *Дискреционный метод* правового регулирования есть упорядочение людьми своих социальных взаимодействий путем установления субъективных прав и обязанностей ad hoc по усмотрению властного субъекта.

Первый метод нормативного и индивидуального регулирования в наибольшей степени позволяет субъектам права предвидеть конкретные юридические последствия своих действий/бездействий. Второй является неизбежным следствием неопределенного характера многих правил правового поведения, необходимости следовать за изменяющимися обстоятельствами, или является результатом правовых пробелов, либо такой метод установления прав и обязанностей прямо предусмотрен нормой (дискреционной) для упорядочения конкретных общественных отношений.

При этом качественное состояние той или иной сферы правового регулирования (вплоть до национальной системы права в целом) определяется в том числе соотношением институционного и дискреционного методов регулирования, а именно доминирующим преобладанием одного из них.

Напомним, что правовое качество социального регулирования – это соответствие его методов принципу верховенства прав и свобод граждан и равенства их перед законом<sup>1</sup>. Ergo, правовым может считаться такое государство, где система социального регулирования строится главным образом на принципе равноправия и верховенства прав и свобод, а сам этот принцип операционален,

т. е. «применительно к той или иной ситуации (отношению) он может быть конкретизирован и развернут в непротиворечивую систему формально определенных правил поведения – правовых норм позитивного права»<sup>2</sup>. Установить и поддерживать такое равноправие в качестве фундаментальной основы социальной системы возможно только в условиях преобладания институционного метода, элиминирующего возможный произвол в виде так называемого персонализма. Ведь, как обоснованно полагал Э.Ж. Сийес, посягательства на индивидуальную свободу со стороны других сограждан и внешних врагов менее опасны, чем со стороны публичной власти, от которой исходит основная угроза<sup>3</sup>.

Во многом ситуация доминирования правового метода социального регулирования среди других его способов в греко-римской цивилизации была возможной в силу институционного характера значительной части норм античного общества, а именно того, что «у древних римлян был закон, достаточно определенный, чтобы позволить гражданам свободно и уверенно строить планы на будущее»<sup>4</sup>. Дальнейшая история развития античных соционормативных институтов, когда в период поздней империи дискреционный метод стал доминирующим («*quod principi placuit, legis habet vigorem*»), наглядно показала, что «для сохранения верховенства закона требуется большее, нежели добрые намерения правителей, поскольку могут перемениться как намерения, так и правители»<sup>5</sup>.

В период европейского Средневековья наиболее развитыми на тот момент в правовом отношении оказывались общества, в системе регуляции которых существенную роль играл институционный метод, ограничивающий персонализм и субъективизм властных регулирующих акторов. Так, важное место в правовой системе английского общества занимала гарантия от «произвольных налогов»<sup>6</sup>. На длительном пути развития полноправного статуса «свободного человека» важной вехой стали отраженные в Великой хартии вольностей (1215) институционные нормы, препятствующие заключению в тюрьму или лишению собственности, кроме как по суду равных (других «свободных людей») и закону страны<sup>7</sup>. Легитимированное относительным межгрупповым социальным согласием и легализованное Хартией силовое сопротивление баронского сословия для защиты своей правовой свободы от произвольных и правонарушающих действий королевской власти стало эффективным ограничением метода властного усмотрения монарха в определении прав и обязанностей его подданных. По словам Э. Баумана, нормативные пределы, «поставленные тем действиям короля, которые затрагивали статус его свободных подданных,

определяли “произвольное”, “деспотическое” правление как специфическое “королевское преступление” – как нарушение социального порядка, которое монархи склонны совершать и за которое их теперь следовало наказывать»<sup>8</sup>.

Важность преобладания институционального метода для сохранения правовой свободы в обществе заключается также в том, если в нормах подобного типа выражаются правовые запреты. Для поддержания «господства права» очевидна роль однозначного запрета, который устанавливается путем возложения на субъектов права строго определенной обязанности воздержаться от конкретного деяния, посягающего на правовую свободу как отдельных лиц, так и общества в целом. То обстоятельство, что на ранних этапах развития права значительное число норм носили именно запретительный характер, нисколько не отрицает их правового качества и функции обеспечения равноправия<sup>9</sup>. И в позднейшее время, даже в условиях иной правовой культуры, именно запреты, установленные с помощью институционального метода (например, в Magna Carta), оказывались наиболее эффективным средством защиты правовой свободы. Таким образом, «правовые положения, касающиеся гражданских свобод, должны быть весьма точными, а положения, предоставляющие должностным лицам широкие дискреционные полномочия, должны содержать гарантии против злоупотребления ими. В противном случае будет трудно четко отличать конституционный порядок от произвольного правления»<sup>10</sup>.

При этом институциональную систему регулирования сложно представить в «чистом виде», т. е. как такой идеализированный объект, в котором данный метод абсолютизируется в качестве единственного, поскольку даже в теоретической конструкции правового регулирования, воспроизводящей своеобразие и структуру его функционирования, с необходимостью всегда присутствует дискреция как метод, придающий тому или иному институту и системе права в целом определенную степень гибкости и подвижности, позволяющую эффективно регулировать бесконечно разнообразные и динамично меняющиеся социальные отношения.

Вместе с тем «господство права» как фундаментальная характеристика соционормативной системы и государственности, обеспечивается именно преобладанием институционального метода в системе в целом. Как известно, правовой характер общества и государства, т. е. верховенство права, «означает, что люди подчиняются общеприменимым и спонтанно возникшим нормам права, а не произвольным приказам, и что эти нормы должны защищать свободу людей... а не нацеливать их на достижение заданного кем-то



результата»<sup>11</sup>. В рамках национальной системы социальной регуляции институционный метод обеспечивает такой режим, когда в границах, создаваемых безличными нормами права, каждый индивид свободен правовым способом использовать знания и навыки для достижения собственных целей<sup>12</sup>. По выражению Дж. Локка, «свобода людей в условиях существования системы правления заключается в том, чтобы жить в соответствии с постоянным законом, общим для каждого в этом обществе... это – свобода следовать моему собственному желанию во всех случаях, когда этого не запрещает закон, и не быть зависимым от непостоянной, неопределенной, неизвестной самовластной воли другого человека»<sup>13</sup>.

Только взаимопризнаваемые, конвенциональные (шире – общепризнанные) нормы, позволяющие людям определенно устанавливать свои права и обязанности и соответственно предвидеть последствия своих действий – что и составляет суть институционного метода регулирования, – являются «правилами справедливого поведения», выражающими сущность феномена «law». Поэтому концепция правозаконности «заключается в ограничении использования второго (дискреционного. – *В. Ц.*) метода теми случаями, в которых первый (институционный. – *В. Ц.*) метод неприменим»<sup>14</sup>. Дискреционные решения *ad hoc*, как правило, принимаются тогда, когда нет соответствующей нормы права, поэтому такой метод характерен для исторически неразвитых правовых систем. В развитых правовых государствах издание индивидуальных актов *ad hoc* допускается как редкое исключение из общего правила<sup>15</sup>.

Принцип «верховенства права» предполагает существование в правовой системе достаточных мер защиты против произвольного вмешательства властей в осуществление прав человека и необходимость достаточно ясной формулировки правовых норм, чтобы давать гражданам адекватное представление об обстоятельствах и условиях, при которых публичные органы вправе прибегнуть к потенциально опасному вмешательству в права и свободы граждан<sup>16</sup>. Таким образом, система социального регулирования, основанная преимущественно на институционном методе, обуславливает существование в ней феномена «правового государства».

На достижение доминирования институционного метода регулирования в важнейших институтах государственности должны быть направлены усилия не только правотворческих и правоприменительных органов, но и научного сообщества. Юридическая наука при этом оказывается ориентирована на нужды не только законодательной власти, но и гражданского общества, т. е. интересы каждого частного лица, оказавшегося внутри правовой ситуации.

В этом реализуется ее назначение разрабатывать юридические конструкции, помогающие отдельному человеку преодолеть неопределенность, уменьшить риск ошибки и обрести нужный статус<sup>17</sup>.

#### Примечания

- <sup>1</sup> Равенство перед законом при этом «означает равную правоспособность, т. е. формально равную возможность фактически приобретать права и нести юридические обязанности» (*Нерсесянц В.С.* К праву: О происхождении равенства (Из неопубликованного) // История государства и права. 2009. № 17. С. 3).
- <sup>2</sup> *Варламова Н.В.* Критерии научности юридического знания // Стандарты научности и homo juridicus в свете философии права: Материалы пятых и шестых философско-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсесянца / Отв. ред. В.Г. Графский. М.: Норма, 2011. С. 62.
- <sup>3</sup> *Сийес Э.Ж.* Признание и доказательное изложение прав Человека и Гражданина // ФЭМИС: Ежегодник истории права и правоведения. Вып. 6. М., 2006. С. 211–212.
- <sup>4</sup> *Леони Б.* Свобода и закон. М., 2008. С. 102.
- <sup>5</sup> *Закария Ф.* Будущее свободы: нелиберальная демократия в США и за их пределами / Пер. с англ. под ред. В.Л. Иноземцева. М.: Ладомир, 2004. С. 22–23.
- <sup>6</sup> Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / Под ред. К.И. Батыра, Е.В. Поликарповой. Т. 1. М., 2014. С. 257.
- <sup>7</sup> Там же.
- <sup>8</sup> *Бауман З.* Свобода. М., 2006. С. 50.
- <sup>9</sup> О правовых запретах в Законах XII таблиц см., например: *Ягофарова И.Д.* Право как мера ограничения свободы: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 40.
- <sup>10</sup> *Варламова Н.В.* Конституционализм как система институциональных гарантий прав человека // Философия права и конституционализм. М.: ИГП РАН, 2010. С. 73.
- <sup>11</sup> *Боуз Д.* Либертарианство: История, принципы, политика / Пер. с англ.; под ред. А.В. Куряева. Челябинск: Социум; Sato Institute, 2009. С. 19.
- <sup>12</sup> *Фридмен М., Хайек Ф.* О свободе. М., 2003. С. 149.
- <sup>13</sup> *Локк Дж.* Соч.: В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 274.
- <sup>14</sup> *Поппер К.* Открытое общество и его враги. М., 1992. С. 155.
- <sup>15</sup> *Четвернин В.А.* Введение в курс общей теории права и государства: Учеб. пособие. М.: ИГП РАН, 2003. С. 157.
- <sup>16</sup> Мейлоун против Великобритании [Электронный ресурс] // Центр стратегической тяжбы. URL: [http://litigation.by/files/echr/ECHR\\_Malone\\_v\\_the\\_United\\_Kingdom\\_02\\_08\\_1984.pdf](http://litigation.by/files/echr/ECHR_Malone_v_the_United_Kingdom_02_08_1984.pdf) (дата обращения: 22.11.2013).
- <sup>17</sup> *Пермяков Ю.Е.* Стандарты научности в современной юридической теории // Стандарты научности и homo juridicus в свете философии права. С. 28.

## МУЛЬТИПЛИКАТИВНЫЕ ЭФФЕКТЫ В ЭКОНОМИКЕ

В статье раскрывается понятие мультипликативных эффектов в экономике, отмечаются их системные достоинства и недостатки, указывается роль государства в контроле за ними.

*Ключевые слова:* мультипликативный эффект, деловая активность, инвестиции, темп роста, финансовые производные, паразитарная экономика.

Государственное вмешательство в экономику с эпохи А. Смита остается в центре внимания всех специалистов, занимающихся проблемами экономики. Сформировались разные позиции по вопросу о том, как участвует государство в экономике и какие предназначены ему управляющие роли – минимальное вмешательство, восполнение провалов рынка либо регулирование рынка. Современная жизнь, требующая социальной справедливости и паритета интересов различных слоев населения, предполагает отыскание баланса ролей рынка и ролей правительства. Тем самым на государство возлагаются ответственные функции по обеспечению экономического успеха, который, естественно, достигается лишь коллективными усилиями. Становится очевидным, что исполнительная власть постоянно вынуждена совершенствовать свои усложняющиеся компетенции и стремиться к созданию таких управляющих технологий, которые будут способны обеспечить эффективное развитие экономики.

Современную экономику принято рассматривать как сложную динамическую систему, каждое явление которой имеет многофакторный характер, трудно поддающийся простому описанию, измерению и управлению. В любых исключительно сложных системах (а не только в экономической сфере) подчас проявляются странно

упорядоченные регулярности. Тем не менее в их основе можно обнаружить некоторые правила, причем правила достаточно ясные и вполне определимые. Одним из простейших правил, создающих порядок в поведении подобных систем (соответственно и в экономической системе), является эффект мультипликации. В общем понимании мультипликация – это умножающее воздействие обратной связи (положительной или отрицательной) на выходную величину управляемой системы.

А. Маршалл в 1926 г. – великий «мастер экономических инструментов» – обнаружил действие данного эффекта при создании депозитов в банковской системе. Под термином «денежный мультипликатор» А. Маршалл ввел новый измерительный показатель, что послужило началом возникновения теории эндогенных денег, т. е. «создания» денег внутри экономики. Коэффициент денежного мультипликатора представляет собой зависимость отношения денежной массы к денежной базе, которая оказывает влияние на степень роста денежной массы за счет кредитно-депозитных банковских операций. В денежном мультипликаторе различаются кредитный и депозитный мультипликаторы. Уровень кредитного мультипликатора характеризует интенсивность потока кредитов. Кредитование запускает действие механизма с умножающим результатом для каждой «порции» кредитов на протяжении нескольких циклов развития. Если банки выдают кредиты, то они получают прибыль и происходит кредитное расширение. Если клиенты снимают деньги со своего счета, то уменьшается величина депозитов и происходит кредитное сжатие. Суть депозитного мультипликатора заключена в скорости пополнения запаса денег на депозитных счетах банков. Величиной депозитного коэффициента мультипликации является отношение образовавшейся денежной массы на депозитных счетах к величине первоначального депозита. Эффект денежного мультипликатора, таким образом, демонстрирует и подтверждает фундаментальную особенность денег: они являются общественным феноменом и «общество посредством своих законов и обычаев наделяет их способностью функционировать как средство обращения»<sup>1</sup>. Аккумулялируемые кредитно-финансовыми институтами свободные денежные капиталы, доходы, сбережения, а также созданные на их основе эндогенные деньги расширяют возможности производства и потребления и в качестве финансовых ресурсов обеспечивают условия реализации инвестиционных программ.

В этой связи особый интерес представляет влияние инвестиций на динамику переменных хозяйственной системы – на экономическую активность, занятость рабочей силы, темп роста национально-

го дохода. В начале XX в. Р.Ф. Кан, пытаясь ответить на вопросы, могут ли инвестиции делать экономику стабильной и что вызывает отклонения от равновесных состояний, обнаруживает мультипликативный эффект, порождаемый инвестициями. В своей статье «Отношение внутренних инвестиций к безработице» (1931 г.) он раскрывает прямую зависимость между приростом чистых инвестиций и приростом совокупной занятости. Из наблюдений по изменению занятости он предположил, что величина последней является мультипликативной функцией от суммы чистых инвестиций. На основании своих рассуждений автор сделал вывод, что в качестве меры совокупного увеличения занятости или, другими словами, меры расширения производства может быть использован коэффициент мультипликации инвестиций.

Развивая идею Кана, Дж.М. Кейнс в работе «Общая теория занятости, процента и денег» (1936 г.) напишет, что наращивание инвестиций влечет за собой не только расширение производства и может способствовать достижению полной занятости, но и приводит к росту национального дохода. Его теория совокупных расходов появилась как критика классической экономики. Логика рассуждений Кейнса относительно расширения совокупных доходов состояла в следующем: полученные доходы могут быть истрачены на текущее потребление и частично на сбережения. Если происходит рост дохода на величину  $dY$ , то, соответственно, происходит и приращение потребления  $dC$  и приращение сбережений  $dS$ , т. е.  $dY = dC + dS$ . Сбережения образуются по-разному, более известна ситуация, когда люди помещают сбережения в банк или покупают на свои сбережения акции предприятий. В результате через финансовые рынки сбережения попадают к фирмам, которые используют их как инвестиции для увеличения капитала. Между инвестициями и доходом имеется определенное соотношение, коэффициент которого Кейнс назвал мультипликатором инвестиций.

Мультипликатор инвестиций можно определить, рассуждая иным способом. Любое государственное стимулирование экономики оставляет на руках у населения некоторое количество денег, которое впоследствии тратится населением. Государственное стимулирование создает первый круг расходов – начальное инвестирование, приносящее доходы населению. Часть доходов, приобретенных населением, будет потрачена какой-то группой граждан и обернется для этой группы расходами, а для другой группы принесет доход, это второй круг расходов, приносящих доходы. Новые доходы влекут за собой очередные расходы, а эти расходы, в свою очередь, оборачиваются доходом для очередной группы населе-

ния – создается третий круг расходов и доходов. Расходы и доходы продолжаются круг за кругом и, таким образом, общий итог начального государственного инвестирования в  $I_g$  денежных единиц приносит совокупный доход населению. Опуская формулу этого процесса, характеризующую мультипликативный эффект инвестиций, достаточно отметить: когда происходит прирост общей суммы инвестиций, то доход увеличивается на величину, которая в  $k$  раз превосходит их начальную сумму. Так как значение предельной склонности к сбережению находится в пределах  $0 < MPS < 1$ , то мультипликатор всегда будет больше единицы  $k > 1$ . Причина того, что доход растет быстрее, связана с расширением производства, увеличением найма работников, большим использованием капитала и другими факторами производства<sup>2</sup>. При этом сумма дохода может значительно превышать размер начального государственного стимулирования. Если предельная склонность к потреблению приближается к единице, то небольшие размеры инвестиций влекут за собой значительный доход. С другой стороны, если предельная склонность к потреблению немногим отличается от нуля, то следует ожидать небольшие изменения в доходах.

Идея мультипликатора легла также в основу межотраслевого баланса В.В. Леонтьева, связав конечную продукцию отрасли с валовой продукцией. В.В. Леонтьев в своей модели представил систему хозяйственных отношений не «как длинную дорогу, которая описывает широкий круг и возвращается к исходному пункту», а, как он сам выразился, «редукцию кругооборота»: «Сеть производственных связей внутри системы кругооборота можно строить составным образом... так, что целое состоит из нескольких независимых друг от друга воспроизводимых групп, каждой из которых достаточно (непосредственно или опосредованно) для производства всех остальных, а также для своего собственного воспроизведения»<sup>3</sup>. Таким образом, межотраслевой баланс представлен автором как система взаимосвязанных процессов.

В производстве, действительно, одни элементы порождаются посредством других, затем используются в течение дальнейшего производства и превращаются в потребленные. В результате каждого процесса производится определенная продукция, что связано с некоторой комбинацией затрат. Между двумя процессами имеется прямая взаимозависимость, поскольку продукт одного из них становится затратами другого. Сеть связей подобного рода образует систему элементов, зависящих друг от друга прямо или косвенно либо прямо и косвенно одновременно, т. е. каждая отрасль выступает, с одной стороны, как производитель некоторой продукции,

с другой – как потребитель некоторой продукции. Иначе говоря, затраты и выпуск являются двумя соотносительными основными понятиями. Товары, выступающие на стороне затрат – это те хозяйственные элементы, потребление которых в процессе производства вызывает возникновение соответствующих товаров, выступающих на стороне выпуска. Матрица же полных затрат выполняет функцию мультипликатора, поскольку она показывает эффект распространения спроса на промежуточную продукцию отраслей, первоначальным источником которого выступает спрос на конечную продукцию.

Хозяйственный процесс в действительности не представляет собой «технически» закрытую систему, он является только частью более обширной системы связей и может изменять свое содержание посредством присоединения новых или исключения старых элементов. Однако упрощенная модель «затраты-выпуск» позволяет планировать и прогнозировать хозяйственные процессы, причем планировать, как подчеркивает В.В. Леонтьев, не «административными и волевыми методами, а научно обоснованными и потому оптимальными»<sup>4</sup>. Мультипликативный эффект в модели, достигаемый посредством технологической матрицы, показывает экономическую роль технологий, применяемых в отраслях национального хозяйства, и математически обосновывает результаты экономики от научно-технических внедрений.

Еще одним примером мультипликативного эффекта в экономике является сетевой бизнес, в котором обычно реализация товаров и услуг происходит в форме розничной торговли и на прямом контакте с потребителем. Мультипликация развивается как процесс создания сети независимых агентов-партнеров. Сбытовой агент, продавая покупателю товар, предлагает ему за определенный процент от объема продажи найти новых покупателей; покупатель-партнер на тех же условиях привлекает очередных партнеров и т. д.; так формируется сеть покупателей-продавцов. Доход сетевой компании складывается из суммы доходов агентов, входящих в состав сети, а доход каждого участника состоит из комиссионных за реализацию продукции и дополнительных процентов, зависящих от объема продаж, совершаемых привлеченными ими сбытовыми агентами. Таким образом, чтобы иметь постоянный доход, каждый участник сетевого бизнеса создает круг своих клиентов и круг своих сбытовых агентов. Чем дольше работает человек и чем больше у него клиентов и привлеченных агентов, тем больший доход он получает от своей деятельности. Рост сетевой компании обеспечивается за счет плавного мульти-

пликативного развития сети агентов, являющихся одновременно и покупателями, и продавцами.

Драматический характер носят экономические явления, имеющие мультипликативный эффект и связанные со схемами создания денег. Письма по цепочке, веерный сбор денег, кассы взаимопомощи, схемы Понци, финансовые пирамиды, пузыри и пр. представляют собой термины, обозначающие во многом схожие явления. Объединяет эти явления то, что они являются механизмами по созданию денежной массы за счет добровольной передачи сбережений и ее перераспределения. Добровольность объясняется ожиданием быстрых доходов от вложений, а рост денежной массы происходит плавно, без скачков. Оценить явление можно по коэффициенту мультипликации, который применим по отношению и к денежной массе, и к количеству людей, принимающих участие в росте пирамиды, а также ко времени распространения и охвату географического пространства.

Обычно финансовые пирамиды возникают как псевдопредпринимательские структуры, которые привлекают средства для финансирования некоего проекта. Для длительного поддержания пирамиды необходимо постоянное привлечение денежных средств, поэтому предприимчивые люди делают убедительные заявления о том, что ими открыта новая «секретная формула зарабатывания денег», позволяющая получать сверхвысокие доходы и исключая риски. Внимание, впрочем, сосредотачивается исключительно на пиаре, делаются пафосные презентации, сайты, рекламные рассылки и т. п. Пайщикам рассказывают, как им повезло, сколько они могут заработать, при этом не предоставляется никакой конкретной информации, которую можно проверить на основании данных из независимых источников. Наряду с этим сохраняется анонимность организаторов и координаторов инвестиционного проекта и скрывается истинный источник получения дохода. Схема обещает участникам высокие процентные платежи, которые действительно выплачиваются в течение первых нескольких месяцев за счет средств, поступающих от новых вкладчиков. Но по прошествии небольшого количества времени (чаще всего недель) поток денег от новых вкладчиков становится меньше, чем требуется для продолжения обещанных выплат, и схема прекращает существовать<sup>5</sup>. Обещанная высокая доходность не может поддерживаться длительное время, поэтому, как правило, перераспределение доходов в схеме происходит в пользу тех, кто начал игру раньше, и погашение обязательств пирамиды перед остальными участниками становится заведомо невыполнимым. В результате ранние инвесторы выигрывают, а включенные в игру позже остаются обманутыми. Статисти-



ка показывает, что после краха пирамиды удается вернуть лишь 10–15 % от собранной на тот момент суммы. Закономерным итогом такой ситуации является банкротство псевдопроекта и убытки последних инвесторов.

Не менее плачевные последствия имеет финансовая политика, приучающая людей жить в долг. Применение кредитных карт в огромных масштабах помогает банкам различными способами увеличивать их прибыль, используется при этом тот факт, что многие люди будут опаздывать с платежами, хотя бы однажды. Если человек опаздывает с платежами, его ждет не только штраф за просрочку платежа, но часто и повышение процентной ставки – мультипликатор включается.

Особую роль в создании сомнительных финансовых продуктов играет защита от высокорисковых операций. Процесс секьюритизации осуществляется длинной цепочкой участников, состоящей из инициаторов ипотечного кредита, инвестиционных банков, создателей дополнительных пакетов ценных бумаг. Финансовые производные построены на информационной асимметрии и разработаны таким образом, чтобы перенести как можно больше рисков с банков на чужие плечи и обеспечить их как можно больше платежами, часто остававшимися скрытыми для заемщиков. Секьюритизация способствует созданию чрезмерной задолженности, что приводит к высоким транзакционным издержкам, а сама защита от чрезмерных рисков становится мошенничеством<sup>6</sup>.

В зависимости от масштабов создания эндогенных денег и их перераспределения экономические пирамиды и пузыри могут иметь, к сожалению, макропоследствия. Рост кредитования в условиях, когда кредитные ресурсы не обеспечены залогом, приводит к росту денежной массы (созданию эндогенных денег), и банковская система сама по себе «наполняет» экономику новыми деньгами. Тем самым создается благоприятная среда для надувания экономического пузыря. Термин «пузырь» используют здесь для обозначения роста цен на активы или на товары, реализуемые крупными объемами. Как показывают исследования, существуют различные причины, ведущие к созданию экономических пузырей – неопределенность истинной стоимости, результаты спекуляций, иррациональность поведения экономических субъектов, высокий уровень инфляции при низком уровне процентной ставки, ценовый сговор и др. Как правило, пузырь начинается с эйфории, когда деятельность получает быстрые результаты и участники ассоциируют их с деловым подъемом. По мере успеха расширяется потребление, что приводит к росту цен на недвижимость, на акции или товары, а также увеличиваются инве-

стиционные затраты, что, в свою очередь, ускоряет темпы экономического развития. Возрастание темпов экономического роста побуждает инвесторов и кредиторов принимать более рискованные решения. Компании свободнее пользуются доступными кредитами, и их инвестиционные вложения непрерывно растут. Одновременно опережающими темпами галопируют цены на активы, становясь все более виртуальными. Растущее число инвесторов динамично стремится к получению быстрой прибыли, причем более значительная прибыль достигается от роста цен на недвижимость, акции и товары, чем от дохода, основанного на производительном использовании этих активов. Экономика начинает приспосабливаться к такой ситуации: в надежде на получение быстрой прибыли все больше и больше приобретается активов, покупка которых финансируется за счет заемных средств. По мере нарастания экономической эйфории появляется устойчивое ощущение, что надо успеть, пока не исчезли исключительно выгодные возможности. Здесь подразумевается приобретение ценных бумаг или активов на недвижимость, однако не с целью инвестирования, а для перепродажи по более высоким ценам. На протяжении нескольких циклов мультипликатор оказывает умножающее воздействие на каждую «порцию» входной величины – ценового подъема. Финансовый пузырь раздувается, пока экономическая ситуация не теряет своей устойчивости. Все это продолжается до тех пор, пока какое-либо событие, связанное, например, с изменением политики правительства, с неплатежеспособностью одной или нескольких групп заемщиков, неожиданным банкротством успешной компании и пр., приводит к остановке мультипликатора цен. Инвесторы, приобретавшие активы на заемные средства, начинают их продавать себе в убыток, поскольку проценты по кредитам превышают доход от инвестиционных вложений. Реальные цены на эти активы становятся ниже первоначальных, и покупатели оказываются в долгах у кредиторов, а долговые обязательства начинают превышать текущую рыночную стоимость приобретенных на заемные средства активов. Продажа в убыток приводит к резкому снижению цен на активы и к возможной панике на рынке и волне банкротств. Цены на недвижимость, ценные бумаги и товары падают, экономическая активность замедляется и начинается рост безработицы. Сбой финансовой системы, как правило, вызывает спад в экономике<sup>7</sup>.

Как и во всем мире, в России в последние годы финансы приобрели самодовлеющее значение, изощренные финансовые операции все больше принимают виртуальные образы, отдаляются от материальной, производящей экономики. В погоне за высокими доходами банки «действуют в рамках закона, занимаясь разработкой,

упаковкой, переупаковкой и продажей токсичных продуктов»<sup>8</sup>, на деле финансовые институты формируют финансовую политику, не отвечающую ни социальным, ни национальным интересам. Как результат такой политики на микроуровне устанавливается финансовое рабство в рамках закона, а на макроуровне развивается паразитарная экономика без производства благ.

Изменить указанную ситуацию может только государство, приняв решение о том, какой должна быть финансовая система – развивающая экономику, препятствующая ее развитию или разрушающая. Принимая любое решение, власть должна обладать знаниями современной технологии по созданию и сдуванию финансовых пузырей, построенных на эффекте мультипликации. Чтобы играть более активную роль и противостоять злоупотреблениям в финансовом секторе, государство:

- должно осуществлять ряд мер по укреплению доверия вкладчиков к банкам и создать условия безопасности финансовых продуктов;
- обязано воспользоваться своим влиянием, чтобы снизить, устранить или проконтролировать силы рыночного принуждения, которые загоняют людей в ситуации, когда у них меньше свободы для нравственного выбора, когда они практически неспособны вести себя в соответствии с собственной совестью, даже если им этого хочется;
- должно проявлять способность реагировать на запросы общества, которые все более усложняются, а в условиях «информационного века» приобретают качественно новые черты<sup>9</sup>;
- обязано создавать такие всеобъемлющие и динамичные нормы, чтобы при их введении не создавались ситуации немедленного выяснения того, существуют ли способы отхода от них.

Перечисленные выше экономические явления, имеющие в своей основе мультипликативное развитие, поддерживаются деловой активностью населения, что позитивно, но создают при этом напряжение в обществе, что не может не настораживать. Поэтому государству следует уделять им самое серьезное и пристальное внимание, обращая их проявления в целом на пользу национальным интересам.

#### Примечания

<sup>1</sup> Харрис Л. Денежная теория. М.: Прогресс, 1990. С. 82.

<sup>2</sup> См.: Кейнс Д.М. Общая теория занятости, процента и денег. М.: Эксмо, 2008. С. 131–135.

- <sup>3</sup> Леонтьев В.В. Избранные произведения: В 3 т. Т. 3. М.: Экономика, 2006. С. 38.
- <sup>4</sup> Там же. С. 35.
- <sup>5</sup> См.: Киндлбергер Ч., Алибер Р. Мировые финансовые кризисы. Мании, паники и крахи. СПб.: Питер, 2010. С. 33.
- <sup>6</sup> См.: Стиглиц Дж. Крутое пике: Америка и новый экономический порядок после глобального кризиса. М.: Эксмо, 2011. С. 164–165.
- <sup>7</sup> См.: Киндлбергер Ч., Алибер Р. Указ. соч. С. 29–32.
- <sup>8</sup> Стиглиц Дж. Указ. соч. С. 327.
- <sup>9</sup> Путин В.В. Демократия и качество государства [Электронный ресурс] // Коммерсантъ. URL: <http://www.kommersant.ru/doc/1866753> (дата обращения: 27.02.2014).

## К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ СОДЕРЖАНИИ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛИКТА

В работе проведен анализ понятия «корпоративный конфликт», содержащегося в правовых актах и литературе. Автором исследуются различные основания для классификации корпоративных конфликтов и выражается мнение о необходимости достижения баланса интересов мажоритарных и миноритарных акционеров, самого общества и государства для эффективного функционирования хозяйственной системы экономики.

*Ключевые слова:* акционерное общество, корпорация, конфликт, стабилизация, эффективность, управление, акционер, органы управления, баланс, бизнес.

В настоящее время в условиях относительной стабилизации российской экономики возрастает количество корпоративных конфликтов в сфере осуществления деятельности одного из основных субъектов современного предпринимательства – акционерных обществах.

Действительно, осуществление акционерным обществом предпринимательской деятельности, успешное решение задач и достижение целей, поставленных перед акционерным обществом при его учреждении, возможны лишь при наличии в нем условий для предупреждения и урегулирования корпоративных конфликтов – конфликтов между органами общества и его акционерами, а также между акционерами, если такой конфликт затрагивает интересы общества<sup>1</sup>.

В Кодексе корпоративного поведения корпоративный конфликт определяется как конфликт между органами общества и его акционерами, а также между акционерами, если такой конфликт затрагивает интересы общества при осуществлении обществом пред-

принимательской деятельности, успешное решение задач и достижение целей, поставленных перед обществом при его учреждении, возможны лишь при наличии в нем условий для предупреждения и урегулирования корпоративных конфликтов.

В п. 1.1.1.1 главы 10 указывается, что любое разногласие или спор между органом общества и его акционером, которые возникли в связи с участием акционера в обществе (в том числе и по вопросам надлежащего выполнения рекомендаций Кодекса или внутренних документов общества, принятых в соответствии с рекомендациями Кодекса), либо разногласие или спор между акционерами, если это затрагивает интересы общества, по своей сути представляет собой корпоративный конфликт, так как затрагивает или может затронуть отношения внутри общества. Поэтому необходимо обеспечить выявление таких конфликтов на самых ранних стадиях их развития и внимательное отношение к ним со стороны общества, его должностных лиц и работников.

Кроме того, О.В. Осипенко определяет корпоративный конфликт как длящиеся существенные разногласия между акционерами компании, акционерами и топ-менеджерами, органами, подчиненным им аппаратом управления и трудовым коллективом предприятия, членами коллегиальных органов управления, а также между компанией в целом, представленной ее мажоритарным участником или органами управления, с одной стороны, и внешними участниками корпоративных отношений в широком смысле, в числе которых органы государственной власти, контрольные и надзорные структуры (правоохранительные, антимонопольные, экологические, налоговые и тому подобные органы, регуляторы корпоративных отношений), кредиторы и дебиторы компании, иные ее значимые контрагенты, население административно-территориальной единицы, в экономике которой данная компания играет заметную роль, иные стейкхолдеры, предметом которых является системная оценка качества и эффективности корпоративного управления либо права совладения бизнесом компании (права, удостоверенные ценными бумагами, эмитированными данной компанией)<sup>2</sup>.

По его мнению, корпоративный конфликт имеет место там и тогда, где и когда:

1) не просто возник частный (локальный) спор по тем или иным вопросам руководства акционерным обществом или обладания титулами собственности на компанию, а инициирована одной из сторон и эволюционирует вполне намеренно поддерживаемая участниками конфликта конфронтация, неразрешимая по итогам

однократных консультаций сторон в той или иной форме (переговоры, переписка с соответствующим удовлетворением требований заявителя, конструктивная критика руководства компании на публичных корпоративных форумах – собрании акционеров, конференции трудового коллектива, разбирательстве на комиссии по трудовым спорам, заседании корпоративного секретариата, комитете совета директоров по корпоративной этике и т. п.). То есть корпоративный конфликт – это длящиеся существенные разногласия между агентами корпоративных отношений;

2) участниками корпоративного конфликта могут быть как «внутренние» участники корпоративных отношений (акционеры, ведущие менеджеры), а также в определенных ситуациях и члены трудового коллектива, не владеющие акциями и не входящие в коллегиальные органы управления и контроля компании, так и «внешние» участники корпоративной сферы в широком смысле;

3) базовый объект (стратегическая цель) корпоративного конфликта может быть двояким. Это или претензии на права по управлению компанией, включая: а) полный корпоративный контроль, б) реализацию особых прав, предоставляемых так называемыми значимыми доконтрольными участиями (10–49 % от общего количества размещенных голосующих акций компании); в) права на осуществление миссии текущего (операционного) управления предприятием (пост генерального директора или управляющей организации) или целостные (и, как правило, альтернативные существующей модели управления) предложения по корректировке или радикальной реструктуризации стратегического менеджмента и операционного управления корпорацией. То есть речь идет о системных предложениях активной стороны конфликта, касающихся качества и эффективности корпоративного менеджирования. Авторами и «реализаторами» таких предложений могут быть, в частности, и «внешние участники» корпоративных отношений.

В.И. Добровольский четко выделяет при анализе природы корпоративных конфликтов определенные формы злоупотребления правами участников корпоративных конфликтов и недобросовестного выполнения своих обязанностей<sup>3</sup>:

1. Ненадлежащее уведомление акционера (участника) общества о проведении собрания общества (как первоначального, так и повторного) как форма недобросовестного исполнения обязанностей лица, созывающего собрание.

2. Злоупотребление правом на созыв и проведение повторного собрания акционеров с целью принятия решений помимо воли владельца контрольного пакета акций.

3. Злоупотребление правом путем фальсификации протокола общего собрания акционеров (участников) общества.

4. Злоупотребление акционером (участником) правом на обжалование решений собрания (совета директоров) общества с целью последующего оспаривания сделок, заключенных обществом, выпуска акций и т. п.

5. Злоупотребление правом путем ведения двойного, параллельного реестра акционеров.

6. Злоупотребление правом путем обжалования сделок и решений общества лицом, которое не являлось акционером на момент их совершения (принятия) или не является таковым на момент обращения в суд.

7. Злоупотребление правом путем противодействия акционеру в реализации его права на участие в собрании и голосовании.

8. Злоупотребление правом лицом, которое стало владельцем акций (долей) заведомо для него в отсутствие законных оснований.

9. Злоупотребление правом путем игнорирования при проведении собрания и подсчете голосов акций лица, которому суд запретил голосовать.

10. Злоупотребление правом путем обжалования сделок, право на обжалование которых акционеру не предоставлено.

11. Злоупотребление правом путем неправильного исчисления сроков исковой давности по корпоративным спорам.

Довольно органично корпоративный конфликт был определен Д.И. Дедовым как нарушение прав и (или) законных интересов участников, и (или) общества в результате совершения неправомерных действий со стороны других участников или менеджмента общества<sup>4</sup>.

По его мнению, корпоративные конфликты возникают в результате совершения неправомерных действий со стороны участников (как мажоритарных, так и миноритарных) или членов органов управления, менеджеров общества, нарушающих права и законные интересы других участников и (или) общества.

Кроме того, корпоративным отношениям в любой стране присущи три вида конфликтов:

- 1) противостояние между менеджерами и акционерами;
- 2) противостояние между контролирующими и миноритарными акционерами;
- 3) противостояние между компанией (акционерами как группой) и внешними группами, такими как кредиторы и наемные работники.

Таким образом, любое разногласие или спор между органом общества и его акционером, которые возникли в связи с участием акционера в обществе, либо разногласие или спор между акционе-



рами, если это затрагивает интересы общества, по своей сути представляет собой корпоративный конфликт, так как затрагивает или может затронуть отношения внутри общества.

В настоящее время классификация корпоративных конфликтов различными авторами проводится по большому количеству оснований.

Так, наиболее распространенной является классификация корпоративных конфликтов по содержанию и скрытым целям на следующие виды: нарушение норм законодательства; поглощения; конфликты по поводу дивидендов; конфликты с менеджерами; конкуренция; корпоративный шантаж; противоречия в законодательстве и др.<sup>5</sup>

Достаточно основательный и концептуальный подход к классификации корпоративных конфликтов содержится в работе О.В. Осипенко. Так, указанный автор полагает, что, учитывая достаточно широкий концептуальный подход к категории «корпоративный конфликт», представляется методологически оправданным строить типологию современных российских корпоративных конфликтов с использованием нескольких классификационных критериев<sup>6</sup>.

Таким образом, корпоративные конфликты могут быть разделены на группы в зависимости от участия в них тех или иных органов управления акционерным обществом, возникновения или реализации их имущественных прав, процедурных аспектов деятельности акционерного общества, заключения различных видов сделок, нарушения условий договоров, непредоставления информации, нарушения эмиссионных процедур, изменения состава органов корпоративного управления и т. д.

На основании проведенного анализа полагаем возможным сформулировать классификацию корпоративных конфликтов в акционерных обществах в зависимости от субъектного состава корпоративного конфликта<sup>7</sup>:

- между уровнями корпоративного управления: конфликты между акционерами и менеджментом, между советом директоров и менеджментом, между акционерами и директорами;
- внутри органов корпоративного управления: конфликты между миноритарными и мажоритарными акционерами; между директорами (выборными членами совета директоров и независимыми [профессиональными] директорами) и др.;
- между головной (материнской) компанией и дочерними и зависимыми обществами, входящими в одну корпорацию.

Следует отметить, что корпоративные конфликты неизбежны в условиях функционирования организаций, особенно акционерных об-

пещств, так как существует большое количество нормативно-правовых актов, регулирующих процесс организации общества, выпуска ценных бумаг, поведения внутри корпорации, а в масштабах каждой фирмы еще и устав и учредительный договор создают благоприятную почву для неоднозначных трактований положений документов<sup>8</sup>.

Кодекс корпоративного поведения в п. 3 устанавливает, что в случае возникновения корпоративного конфликта между акционерами общества, способного затронуть интересы самого общества либо других его акционеров, органу общества, ответственному за рассмотрение данного спора, следует решить вопрос о том, затрагивает ли данный спор интересы общества и будет ли его участие способствовать урегулированию такого спора, а также принять все необходимые и возможные меры для урегулирования такого конфликта.

Не вызывает сомнения тот факт, что в управлении корпоративными отношениями должен быть найден определенный баланс интересов мажоритарных и миноритарных акционеров, самого общества и государства. Такое воздействие на корпоративные отношения, которое обеспечивает баланс интересов различных участников этих отношений, минимизирует конфликты их интересов, обеспечивает устойчивое существование корпоративных отношений и их поступательное развитие, является корпоративным управлением.

#### Примечания

- <sup>1</sup> Распоряжение ФКЦБ РФ от 4 апреля 2002 г. № 421/р «О рекомендации к применению Кодекса корпоративного поведения» // Вестник ФКЦБ России. 2002. № 4.
- <sup>2</sup> См.: *Осипенко О.В.* Конфликты в деятельности органов управления акционерных компаний. М.: Статут, 2007. С. 10.
- <sup>3</sup> См.: *Добровольский В.И.* Применение корпоративного права: практическое руководство для корпоративного юриста. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 102.
- <sup>4</sup> Корпоративное право: Учебник / Отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 278.
- <sup>5</sup> Корпоративные конфликты [Электронный ресурс] // «Премьер» АО. URL: <http://www.1ao.ru/uruslg/us02.html> (дата обращения: 21.01.2014).
- <sup>6</sup> См.: *Осипенко О.В.* Указ. соч. С. 10–12.
- <sup>7</sup> См.: *Андреева А.Р.* Правовое регулирование корпоративных конфликтов по законодательству Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 213.
- <sup>8</sup> См.: *Петрова А.Д.* Виды корпоративных конфликтов и корпоративных споров. М., 2008. С. 37.

А.И. Бутовецкий

«ПРОПИСКА» ДЛЯ САДОВОДОВ:  
ПОЗИЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ  
КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ИЗМЕНЕНИЯ  
СИСТЕМЫ САДОВОДЧЕСКИХ, ОГОРОДНИЧЕСКИХ  
И ДАЧНЫХ НЕКОММЕРЧЕСКИХ  
ОБЪЕДИНЕНИЙ ГРАЖДАН

Статья посвящена проблеме реализации судебных актов Конституционного суда Российской Федерации, которыми признаны не соответствующими Конституции РФ нормы о запрете регистрации граждан по месту жительства в жилых строениях, расположенных на садовых земельных участках. Особое внимание уделяется последствиям принятия Конституционным судом РФ судебных актов для системы садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений граждан.

*Ключевые слова:* садоводческие, огороднические, дачные некоммерческие объединения граждан, Конституционный суд Российской Федерации, регистрация граждан по месту жительства, жилые строения, земельные участки.

В соответствии с постановлением Конституционного суда Российской Федерации от 14 апреля 2008 года № 7-П «По делу о проверке конституционности абзаца второго статьи 1 Федерального закона «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» в связи с жалобами ряда граждан» (далее – постановление № 7-П) абзац второй статьи 1 Федерального закона от 15 апреля 1998 года № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан», содержащий определение садового земельного участка, признан не соответствующим Конституции Российской Федерации в той части, в какой им ограничивается право граждан на регистрацию по месту жительства в пригодном для постоянного проживания жилом строении, расположенном на садовом земельном участке, который относится к землям населенных пунктов.

Постановлением Конституционного суда Российской Федерации от 30 июня 2011 года 13-П «По делу о проверке конституционности абзаца второго статьи 1 Федерального закона «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» в связи с жалобой гражданина А.В. Воробьева» (далее – постановление № 13-П) этот же абзац признан противоречащим Конституции Российской Федерации в той части, в какой им исключается возможность регистрации граждан по месту жительства в принадлежащих им на праве собственности жилых строениях, которые пригодны для постоянного проживания и расположены на садовых земельных участках, относящихся к землям сельскохозяйственного назначения.

Федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О Конституционном суде Российской Федерации» предусматривается, что Правительство Российской Федерации не позднее трех месяцев после опубликования решения Конституционного суда Российской Федерации вносит в Государственную Думу Федерального собрания Российской Федерации проект федерального закона о внесении изменений и (или) дополнений в закон, признанный неконституционным в отдельной его части. При этом такие законопроекты рассматриваются Государственной Думой во внеочередном порядке.

На момент написания настоящей статьи Государственной Думой Федерального собрания Российской Федерации в первом чтении принят внесенный Правительством Российской Федерации проект Федерального закона № 313087-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (постановление Государственной Думы от 15 октября 2013 года № 2986-6 ГД), которым фактически приравниваются правовой режим и понятия садового и дачного земельного участка, а также разрешается возводить на таких земельных участках индивидуальные жилые дома.

В целях определения последствий принятых Конституционным судом Российской Федерации постановлений не только для определения правового режима садового земельного участка, но и для системы садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений граждан в целом следует обратить внимание на отдельные положения постановления № 7-П, где отмечено, что «в соответствии с Законом Российской Федерации «Об основах федеральной жилищной политики» Федеральный закон «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» изменил правовой статус садовых домиков, определив

соответствующие строения, расположенные на садовых земельных участках, как жилые».

Согласно статье 1 Федерального закона от 15 апреля 1998 года № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» дачный земельный участок – это земельный участок, предоставленный гражданину или приобретенный им в целях отдыха (с правом возведения жилого строения без права регистрации проживания в нем или жилого дома с правом регистрации проживания в нем и хозяйственных строений и сооружений, а также с правом выращивания плодовых, ягодных, овощных, бахчевых или иных сельскохозяйственных культур и картофеля).

Конституционный суд Российской Федерации в постановлении № 7-П указал, что «с учетом того, что Градостроительный кодекс Российской Федерации (часть 2 статьи 35) позволяет включать в состав жилых зон зоны застройки индивидуальными жилыми домами, зоны застройки малоэтажными жилыми домами, а также зоны жилой застройки иных видов, возникают практически идентичные правовые режимы земельных участков, предоставляемых для ведения садоводства и для ведения дачного хозяйства, на которых фактически возведены индивидуальные жилые дома».

Необходимо отметить, что правовой режим земельных участков (целевое назначение и разрешенное использование), позволяющий выделить садовые и дачные земельные участки в качестве различных земельных участков, в настоящее время является основным признаком, положенным в основу деления некоммерческих организаций на садоводческие и дачные.

Разрешенное использование земельного участка представляет собой установление конкретной цели (целей) использования участка земли и определенного объема прав и обязанностей лица, которому принадлежит земельный участок (и в некоторых случаях объект недвижимости, находящийся на нем), на основании осуществления определенных процедур (например, зонирования территорий) или действий органов государственной власти, органов местного самоуправления (например, предоставление земельного участка для строительства)<sup>1</sup>. Разрешенное использование может подразумевать ограничения и обременения земельного участка, осуществление тех видов деятельности, которые определены зонированием территорий<sup>2</sup>.

В свете принятых Конституционным судом Российской Федерации судебных актов очевидно, что на законодательном уровне без изменения концептуальных подходов к таким видам деятельности

граждан, как садоводство, огородничество и дачное хозяйство, не представляется возможным четко установить различие между садоводческими и дачными некоммерческими объединениями граждан, что, в свою очередь, может являться основанием для исключения такого неоправданного деления.

При этом даже до принятия Конституционным судом Российской Федерации постановлений № 7-П и 13-П многие специалисты отмечали, что хозяйственный режим использования садовых, огородных и дачных участков становится все более сходным<sup>3</sup>. Кроме того, указывалось, что вообще желательно не допускать появления таких «гибридов», как организации, предусмотренные Федеральным законом от 15 апреля 1998 года № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»<sup>4</sup>.

В Концепции развития гражданского законодательства, подготовленной в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 года № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации», отмечается, что в Федеральном законе от 15 апреля 1998 года № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» можно обнаружить ничем не оправданные расхождения с общими положениями Гражданского кодекса Российской Федерации, регламентирующими статус юридических лиц. Кроме того, указанный закон отличается низким юридикотехническим уровнем и потому неэффективен в своем практическом применении.

В целях реализации Концепции развития гражданского законодательства Президентом Российской Федерации Д.А. Медведевым 3 апреля 2012 года в Государственную Думу Федерального собрания Российской Федерации был внесен проект Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (принят Государственной Думой Федерального собрания Российской Федерации в первом чтении 27 апреля 2012 года), положения которого предусматривают новое деление указанных объединений граждан на дачные, дачно-строительные кооперативы, садоводческие, садово-огороднические (огороднические) и дачные объединения граждан и отнесение таких организаций к некоммерческим корпорациям. Кроме того, законопроектом устанавливаются новые виды вещных прав на землю.

Реализация проектируемых изменений Гражданского кодекса Российской Федерации должна определить основные пути разви-

тия законодательства о садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан.

Таким образом, к настоящему моменту законодательство, регулирующее правовое положение садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений граждан, остро нуждается в систематизации и модернизации исходя из приоритетных направлений развития гражданского законодательства Российской Федерации в целом с учетом нового взгляда на такие виды деятельности и отдыха граждан, как садоводство, огородничество и дачное хозяйство. Данная задача может быть достигнута путем подготовки нового единого законодательного акта, который бы комплексно урегулировал отношения в данной сфере, закрепил основы правового регулирования деятельности таких организаций, а возможно, и концептуально пересмотрел возможность и целесообразность их выделения в самостоятельные виды некоммерческих объединений граждан. Современные условия развития общества и государства также требуют, чтобы закон не только решал проблемы садоводов, огородников и дачников, но и стал основой развития и повышения правовой культуры граждан Российской Федерации при формировании отношений по совместному управлению недвижимостью.

#### Примечания

<sup>1</sup> *Крассов О.И.* Земельное право: Учебник. М.: Юрист, 2007. С. 140.

<sup>2</sup> *Зайков Д.Е., Звягинцев М.Г.* 100 распространенных вопросов по оформлению земли: Юридическая консультация для граждан. М.: Ра, 2008. С. 48.

<sup>3</sup> См.: например: *Анисимов А.П., Васильчук Ю.В., Чикильдина А.Ю.* Постатейный комментарий к Федеральному закону «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан». М.: Российский бухгалтер, 2008. С. 23; *Лебедева Н.Н.* Земельные участки для садоводства, огородничества и ведения дачного хозяйства: оправдано ли сохранение различных правовых режимов // Законодательство и экономика. 2005. № 11 (259). С. 24.

<sup>4</sup> *Парфирьев Д.Н.* О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан / Науч. ред. Д.Х. Валеев. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 2005. С. 72.

## ПРИНЦИП «АЛЬТЕРНАТИВНОГО РАЗРЕШЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СПОРОВ» В СВЕТЕ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В статье исследованы понятие и значение альтернативного разрешения споров (АРС) и обоснована необходимость определения «альтернативного разрешения гражданско-правовых споров» как принципа гражданско-правового регулирования.

*Ключевые слова:* альтернативное разрешение споров, АРС, медиация, принципы гражданского права, судебная защита гражданских прав, развитие гражданского законодательства.

Современный период развития права ознаменован полномасштабной реформой гражданского законодательства. На повестке дня стоит вопрос системного, структурного реформирования гражданского законодательства, отвечающего потребностям современного гражданского оборота. Гражданское законодательство начала 1990-х годов, сформировавшее основу развития рыночных отношений, сегодня нуждается в корректировке с учетом наработанного практического опыта его применения, а также потребностей общества в обеспечении стабильности осуществления и защиты гражданских прав.

Тенденцией развития современного гражданского общества, как в России, так и в зарубежных странах, является поиск путей мирного, некарательного разрешения возникающих споров и противоречий. Актуален этот вопрос и в сфере разрешения гражданско-правовых споров. На первый взгляд проблемы возникнуть не должно, поскольку диспозитивность гражданско-правового регулирования допускает использование широкого спектра форм и способов защиты гражданских прав. Как справедливо отмечено в



Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (далее – Концепция развития гражданского законодательства), подготовленной на основании Указа Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 года № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>1</sup>, в условиях демократического правового государства свобода и многовариантность экономического поведения участников гражданского оборота с самого начала предопределили в новом гражданском законодательстве России многообразие опосредующих этот оборот правовых норм и используемых в нем правовых средств.

Многообразие правовых средств позволяет субъектам спорного правоотношения использовать юрисдикционные и неюрисдикционные формы защиты своих прав и законных интересов в зависимости от характера спорного правоотношения и целей, которые они хотят достигнуть.

На сегодняшний день в российской правоприменительной практике накоплен определенный опыт защиты гражданских прав без обращения к официальному правосудию. Это касается таких классических форм урегулирования споров, как проведение переговоров, в том числе переговоров с участием посредника, передача дела на рассмотрение третейского суда и международного коммерческого арбитража, претензионный порядок урегулирования споров и т. п. Не так давно этот перечень дополнила медиация, которая представляет собой процедуру урегулирования спора с участием посредника (медиатора). Преимущества процедуры медиации хорошо известны среди специалистов, однако до сих пор она не получила широкого применения на практике. Принятие в июле 2010 года Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»<sup>2</sup> (далее – Закон о медиации), конечно, не смогло в одночасье изменить ситуацию, однако позволило создать необходимую правовую основу для дальнейшего развития медиации как эффективной процедуры урегулирования споров.

В пользу развития альтернативных способов разрешения споров говорит положительный зарубежный опыт, подтверждающий востребованность и высокую эффективность использования различных форм и методов защиты прав, как предусматривающих судебную защиту, так и осуществляемых иными альтернативными путями, без обращения к официальному правосудию.

Различные формы примирительных процедур были и раньше известны российскому законодательству. В дореволюционной России существовала система мировых судей, главным методом ра-

боты которых было примирение сторон. В советское время также существовали специфические, часто идеологически окрашенные, формы примирительного посредничества, например, товарищеские суды, комиссии по трудовым спорам, обязательная примирительная процедура в суде при разводе и т. п. Приводя в пример исторические факты участия России в урегулировании международных конфликтов, а также примеры разрешения коммерческих и иных имущественных споров, исследователи настаивают на том, что Россия является одним из пионеров медиации<sup>3</sup>.

Однако, несмотря на все возможности выбора, практика показывает, что в нашей стране по-прежнему наиболее востребованным остается судебный способ защиты частных интересов. При этом, несмотря на целый ряд проблем, вызывающих серьезные претензии к порядку и срокам осуществления правосудия в России, спорящие стороны не спешат к активному использованию в своей практике альтернативных способов разрешения споров.

Замечу, что в той или иной степени традиции ведения переговоров, как в международных отношениях, так и в области частноправовых отношений, свойственны всем организованным сообществам. Без возможности договариваться ни одно сообщество вообще не может существовать. Однако навыки решения конфликтов путем переговоров в российском обществе долгое время не развивались. Обусловлено это было историческими и политическими причинами. Как справедливо отмечает М.М. Лебедева, при описании событий, происходивших в СССР, старались избегать термина «конфликт», а все «конфликтные явления» рассматривались как ненормальные и несвойственные социалистическому обществу. Социальные же конфликты, происходившие на Западе, рассматривались через призму классовой борьбы и не изучались с точки зрения их урегулирования<sup>4</sup>. Как следствие, не развивалась научная база исследования причин и последствий конфликтов, а также путей их урегулирования.

Право исторично и отвечает потребностям времени. Современное состояние российского общества диктует иные приоритеты. В обществе, в том числе в предпринимательском сообществе, существует запрос на добросовестность ведения бизнеса, честность и высокую культуру предпринимательских отношений, в том числе в сфере урегулирования возникающих споров и конфликтов. Помимо этого, в современных экономических условиях особое значение приобрели механизмы саморегулирования, позволяющие хозяйствующим субъектам самостоятельно устанавливать правила поведения и контролировать их соблюдение. Развитие механиз-

мов саморегулирования является необходимым элементом обеспечения свободы предпринимательства, способствует повышению деловой активности и ответственности бизнеса. В этих условиях использование альтернативных способов разрешения споров как инструментов саморегулирования не только предоставляет сторонам право выбора способа урегулирования спора, но и позволяет создать условия для эффективного разрешения возникшего между сторонами конфликта.

Еще раз подчеркну, что развитие альтернативных способов разрешения споров в России позволит продолжить традицию примирительного урегулирования, которая во все исторические периоды в той или иной степени была свойственна российскому праву. Следует признать, что и в этом вопросе нам приходится заново, революционно, открывать то, что могло бы эволюционировать.

На потребности, возникающие в обществе, должен реагировать законодатель. Как отмечено в Концепции развития гражданского законодательства, в современном гражданском праве особое значение для его эффективного и единообразного применения приобретают принципы, на которых основана система гражданского права. Реализуя положения Концепции, законодатель расширяет перечень принципов гражданско-правового регулирования, дополнив его, например, принципом добросовестности осуществления и защиты гражданских прав и исполнения гражданско-правовых обязанностей.

Однако полагаю, что перечень принципов гражданско-правового регулирования следует продолжить и дополнить еще одним – принципом «альтернативности разрешения гражданско-правовых споров».

Альтернативное разрешение споров (далее – АРС) представляет собой обобщающее наименование, объединяющее уже хорошо известные российскому законодательству правовые институты, в том числе третейское разбирательство, международный коммерческий арбитраж, посредничество (медиация) и др. В то же время объединение указанных процедур разрешения споров в единый правовой институт, с выделением присущих ему признаков, явилось новеллой российской правовой науки.

Используемое в российском праве понятие «альтернативное разрешение споров» до сих пор не получило однозначного устоявшегося определения. Данный термин представляет собой буквальный перевод термина *Alternative Dispute Resolution (ADR)*, который получил широкое употребление в зарубежном законодательстве (в американском праве и праве европейских государств).

В российском праве альтернативное разрешение споров определяется как комплекс законных негосударственных процедур (как правило, альтернативных государственным судебным), с помощью которых стороны могут урегулировать возникший правовой конфликт<sup>5</sup>.

В большинстве определений АРС, которые даются в научной и учебной литературе, подчеркивается негосударственный характер указанных способов урегулирования споров, их альтернативность официальному государственному правосудию. Так, Е.И. Носырева отмечает, что «в соответствии с преобладающей в США доктриной под альтернативным разрешением споров понимается совокупность разнообразных правомерных *процедур*, не относящихся к традиционному судебному разбирательству»<sup>6</sup>. Помимо этого, характеризуя АРС, Е.И. Носырева использует словосочетание «несудебные формы разрешения споров».

Д.Л. Давыденко также предлагает рассматривать понятие АРС как «совокупность частных и публичных процедур урегулирования споров без вынесения судом решения по существу дела»<sup>7</sup>.

О.М. Дементьев и Е.В. Тихонова понимают под альтернативными способами разрешения правовых споров приемы и способы разрешения правовых споров, возникающих прежде всего в гражданских, а в определенных случаях и в других видах правоотношений, с позиции обоюдного интереса сторон на основании законов и исходя из здравого смысла, без участия в урегулировании спора государственных органов<sup>8</sup>.

А.Ю. Коннов предлагает понимать под АРС «систему взаимосвязанных действий сторон и иных лиц по рассмотрению возникшего спора, направленных на его внесудебное урегулирование или разрешение с использованием примирительных или иных не запрещенных *процедур*, осуществляемое, как правило, на основании добровольного волеизъявления сторон»<sup>9</sup>.

Итак, независимо от используемой терминологии (а в этом отношении наблюдается отсутствие единства между исследователями), под АРС понимается совокупность процедур (способов, форм и т. п.), к которым стороны могут прибегнуть в целях разрешения спора или урегулирования правового конфликта. Подобное понимание АРС позволяет рассматривать их как *формы защиты гражданских прав*, что расширяет уже сложившуюся в теории гражданского права классификацию форм защиты.

А.П. Сергеев отмечает, что форма защиты гражданских прав представляет собой комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов<sup>10</sup>. Таким образом, к формам защиты гражданских

прав могут быть отнесены процедуры АРС, целью которых является как защита прав (третейское разбирательство, международный коммерческий арбитраж), так и согласование интересов (переговоры, посредничество, примирение и т. п.). Правовая наука и законодательство признают законные интересы самостоятельными объектами правовой охраны и защиты<sup>11</sup>, и процедуры АРС, направленные на согласование интересов, в конечном итоге имеют целью именно защиту интересов сторон от их умаления, ущемления или нарушения, то есть также могут рассматриваться как формы защиты.

Поэтому в качестве обобщающей категории, объединяющей все виды (или варианты) АРС, должно быть использовано понятие «формы АРС», которые следует рассматривать как неюрисдикционные формы защиты гражданских прав.

При отнесении процедур АРС к неюрисдикционным формам защиты имеются в виду непосредственно сами процедуры разрешения споров (например, в форме третейского разбирательства) или урегулирования конфликтов (например, в форме посредничества [медиации] и т. п.). Использование же обобщающего понятия «альтернативное разрешение споров» представляет определенную условность.

Однако существуют и иные определения понятия АРС, которые, не исключая внесудебный характер указанных процедур, тем не менее смещают акценты в пользу возможности выбора способов защиты. Так, например, Г.В. Севастьянов понимает под АРС «согласованный выбор и применение, исходя из конкретной ситуации, определенного либо совместного моделирования собственного наиболее эффективного негосударственного (частного) *способа* разрешения спора и/или урегулирования правового конфликта (способа АРС), не запрещенного законом, в целях достижения необходимого правового результата»<sup>12</sup>.

Возможность выбора способа защиты определяет принципиальные основы защиты гражданских прав, что позволяет рассматривать «альтернативность разрешения гражданско-правовых споров» в качестве принципа гражданско-правового регулирования.

Чем обусловлена потребность выделения АРС в качестве принципа? Дело в том, что традиционно российское законодательство ориентируется на судебную форму защиты гражданских прав, рассматривая ее как наивысшую гарантию обеспечения защиты прав субъектов правоотношений. Действующий Гражданский кодекс РФ нормативно закрепляет приоритет судебной защиты прав участников гражданских правоотношений, что нашло прямое отражение в п. 1 ст. 1 ГК РФ, в которой определены основные начала гражданского законодательства. Еще одно упоминание о формах

защиты гражданских прав содержится в ст. 11 ГК РФ. Если проанализировать содержание указанной статьи Гражданского кодекса РФ, то можно увидеть, что возможность использования административной защиты, а также возможность обращения в третейский суд (кстати говоря, это единственная упомянутая неюрисдикционная форма защиты) является скорее исключением, чем правилом. Правило же сформулировано в заголовке ст. 11 ГК РФ, которая озаглавлена «Судебная защита гражданских прав».

Указанный подход к определению приоритетов не соответствует потребностям времени. Традиционное применение механизмов судебной защиты ограничивает возможности конфликтующих сторон в достижении взаимоприемлемого решения, поскольку деятельность судьи при разрешении спора зачастую сводится к определению «правого и виноватого», что не исключает существование конфликтной ситуации. Помимо этого, использование альтернативных судебных процедур позволяет «разгрузить» судебную систему, исключив из спектра деятельности судьи споры, при решении которых не требуется реализации силы государственного принуждения. Обращение к альтернативным способам разрешения споров позволяет обеспечить конфиденциальность информации, сохранить конструктивные отношения между контрагентами и т. д.

Принцип «альтернативности разрешения гражданско-правовых споров» позволит расширить основополагающий принцип защиты гражданских прав, гарантирующий право на судебную защиту (п. 1 ст. 1 ГК РФ). Обусловлено это тем, что альтернативность предполагает не только противопоставление чему-либо, как она на сегодняшний день позиционируется, противопоставляя судебной защите иные альтернативные способы защиты прав. «Альтернативность» имеет и иное определение. В словаре С.И. Ожегова слово «альтернативный» определяется как возможность выбора одного из двух (или нескольких) возможных решений<sup>13</sup>. При подобном толковании «альтернативное разрешение споров» вмещает в себя все доступные альтернативы, которые могут быть использованы лицом для защиты своего права или интереса, предоставляя субъектам право выбора между юрисдикционными (в том числе судебной) и неюрисдикционными формами защиты права.

Таким образом, принцип «альтернативности разрешения гражданско-правовых споров» развивает традиционный для гражданского права принцип *диспозитивности*, предоставляющий в том числе возможность выбора формы и способа защиты права.

Как отмечает Е.А. Суханов, «принцип диспозитивности в гражданском праве означает возможность участников регулируемых от-

ношений самостоятельно, по своему усмотрению и в соответствии со своими интересами выбирать варианты соответствующего поведения. Так, они в подавляющем большинстве случаев самостоятельно решают, вступать или не вступать в те или иные гражданские правоотношения, требовать или не требовать исполнения обязательств контрагентом, обращаться за судебной защитой своих прав или нет и т. д.»<sup>14</sup>. Таким образом, принцип *альтернативности разрешения гражданско-правовых споров* означает право выбора участниками гражданских правоотношений любой, не запрещенной законом формы разрешения спора и/или урегулирования конфликта, т. е. возможность защищать свои права или законные интересы как путем обращения к формальным процедурам, предполагающим государственное участие в разрешении спора, так и посредством негосударственных (частных) форм защиты.

Полагаю, что в теории гражданского права данный принцип должен получить соответствующее закрепление, поскольку формулирование подобного принципа позволит создать теоретическую основу не только для развития законодательства, регулирующего негосударственные формы разрешения споров, но и для активного применения хозяйствующими субъектами всего спектра альтернативных процедур разрешения споров. Соответствующие изменения должны быть внесены и в ст. 11 ГК РФ, которая должна раскрывать содержание принципа альтернативного разрешения споров, указывая не только на возможность судебной и административной защиты прав, но и на возможность обращения к иным процедурам защиты, носящим частный характер.

Еще раз подчеркну, что приступать к решению проблемы популяризации использования альтернативных способов разрешения споров следует с создания соответствующей теоретической и правовой основы. Определение принципа «альтернативности разрешения гражданско-правовых споров» позволит создать необходимую почву для дальнейшего развития законодательства, правоприменения, позволит определить научное направление для дальнейшего исследования вопросов альтернативного разрешения гражданско-правовых споров.

#### Примечания

---

<sup>1</sup> Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482.

- <sup>2</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.
- <sup>3</sup> *Лисицын В.В.* Медиация: примирительное урегулирование коммерческих споров в России (Прошлое и настоящее, зарубежный опыт). Вып. 2. М.: Радуница, 2011. С. 18.
- <sup>4</sup> *Лебедева М.М.* Политическое урегулирование конфликтов: Подходы, решения, технологии. М.: Аспект Пресс, 1997. С. 13–14.
- <sup>5</sup> Большой юридический словарь / Под ред. А.В. Малько. М.: Проспект, 2009. С. 438.
- <sup>6</sup> *Носырева Е.И.* Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: Дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2001. С. 7–8.
- <sup>7</sup> См.: *Давыденко Д.Л.* Вопросы юридической терминологии в сфере «альтернативного разрешения споров» // Третейский суд. 2009. № 1. С. 41–44.
- <sup>8</sup> *Дементьев О.М., Тихонова Е.В.* Альтернативное разрешение споров: краткий аналитический очерк. Тамбов: «Изд-во Першина Р.В.», 2010. С. 4.
- <sup>9</sup> *Коннов А.Ю.* Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 122.
- <sup>10</sup> Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2005. С. 337.
- <sup>11</sup> См.: *Субочев В.В.* Законные интересы / Под ред. А.В. Малько. М.: Норма, 2008. С. 79.
- <sup>12</sup> *Севастьянов Г.В.* Теоретические основы альтернативного разрешения споров: концепция частного процессуального права // Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учеб.-метод. материалы и практ. рекоменд. / Сост. Г.В. Севастьянов. СПб.: АНО «Редакция журнала “Третейский суд”», 2009. С. 98.
- <sup>13</sup> *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 30.
- <sup>14</sup> Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2013. С. 76.



## К ВОПРОСУ ОБ ИНСТИТУТЕ БАНКОВСКОЙ ТАЙНЫ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В настоящей статье проведен анализ современного состояния института банковской тайны с точки зрения российского законодательства и мировой практики. Автором предпринята попытка дать оценку уровня эффективности правового регулирования отношений, возникающих по поводу обращения конфиденциальной информации, подпадающей под понятие банковской тайны. Выявлены некоторые тенденции развития законодательства, затрагивающие ключевые аспекты института банковской тайны.

*Ключевые слова:* банковская тайна, кредитные организации, правовой режим, защита конфиденциальной информации.

В современной России одной из конституционных гарантий, которыми наделен каждый гражданин, является право «на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну...»<sup>1</sup>. Более того, согласно части 3 статьи 56 Конституции России право личной тайны не подлежит ограничению, и такое ограничение может устанавливаться только федеральным конституционным законом в целях обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя. При этом в качестве разновидности личной тайны среди целого перечня тайн, число которых «составляет около 40 видов»<sup>2</sup>, можно назвать банковскую тайну, являющуюся «особым видом охраняемых законом тайн»<sup>3</sup>, в отношении которой действует режим конфиденциальности. Под тайной же понимается «нечто скрываемое от других, известное не всем, секрет»<sup>4</sup>.

Как показывает практика, банковскую тайну можно представить в виде законодательно установленного режима «сохранения в недоступности третьим лицам доверенной («конфиденциальной») кредитной организации информации о клиенте, обладателем кото-

рой кредитная организация становится в результате отношений с клиентом, возникающих при осуществлении банковской деятельности»<sup>5</sup>. По нашему мнению, такое определение банковской тайны неполно отражает суть этого понятия, поскольку кроме кредитных организаций к информации, относящейся к банковской тайне, могут иметь доступ не только кредитные организации (являются первичными пользователями конфиденциальной информации): для кредитной организации банковская тайна, которую последняя обязана охранять от третьих лиц под угрозой привлечения к юридической ответственности, становится доступной в силу заключения с клиентом соответствующего договора (банковского счета, вклада). Доступ к банковской тайне также могут иметь контролирующие и иные органы, которым в силу своей работы становятся известны подобного рода сведения.

В свою очередь, О.В. Бараева рассматривает банковскую тайну через призму двух ипостасей: «с одной стороны, банковская тайна – это принцип деятельности любого банка, а с другой стороны, доступ к информации, составляющей банковскую тайну, позволяет государству решать многие публичные задачи, контролировать своих граждан, обеспечивать безопасность их жизнедеятельности»<sup>6</sup>. Надо сказать, что вопрос о том, в отношении каких сведений (информации) должен действовать режим банковской тайны, неоднозначен, да и в законодательстве не регламентирован четкий порядок и основания отнесения кредитной организацией сведений к банковской тайне. Непосредственными носителями сведений, составляющих банковскую тайну, являются «материальные объекты, в том числе физические поля, в которых такие сведения находят свое отображение в виде символов, образов, сигналов, технических решений и процессов»<sup>7</sup>.

Сам институт банковской тайны для российской правовой системы является комплексным институтом, включающим нормы как материального (гражданского, административного, уголовного), так и процессуального (уголовно-процессуального, гражданско-процессуального) права. Интересно, что на фоне динамичного развития законодательства, направленного на регулирование отношений по поводу банковской тайны (это особенно отчетливо прослеживается на фоне принятия таких нормативно-правовых актов, как Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»<sup>8</sup> и Федеральный закон «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»<sup>9</sup>), меняется и статус компетентных органов, включая регламентацию круга субъ-

ектов, обладающих правом испрашивать и получать информацию, составляющую банковскую тайну. И как справедливо замечено некоторыми авторами, одной из особенностей такой информации является то, что «ее охрана осуществляется независимо от того, имеет данная информация действительную или потенциальную коммерческую ценность или нет»<sup>10</sup>, из чего следует, что понятие «банковская тайна» шире понятия «коммерческая тайна».

В то же время институт банковской тайны, которая, как было сказано раньше, является самостоятельным видом тайн, в отношении которых действует режим конфиденциальности, обеспечивает охрану коммерческой тайны. Более того, по мнению А.А. Фатьянова, «институт банковской тайны не менее важен для нормального функционирования экономики, чем институт коммерческой тайны»<sup>11</sup>. Правовой режим банковской тайны определяется посредством нескольких основных элементов: правовое положение субъектов правоотношений, которые складываются в процессе обращения информации, составляющей банковскую тайну, а также порядок предоставления такой информации третьим лицам; содержание информации, которая подпадает под определение банковской тайны, а также механизмы ее правовой защиты; порядок, основания и круг субъектов, которые могут быть привлечены к ответственности за нарушение режима банковской тайны.

Относительно «позитивной роли», выполняемой институтом банковской тайны, считаем возможным согласиться с мнением О.В. Бараевой<sup>12</sup>, выделяющей несколько основных функций, которые призван обеспечить институт банковской тайны. Во-первых, речь идет о сохранности сведений об операциях, счетах и вкладах хозяйствующего субъекта. Во-вторых, это обеспечение личной тайны гражданина, поскольку, как справедливо замечает И.Л. Петрухин, «институт банковской тайны обязан охранять прежде всего права человека...»<sup>13</sup>. В-третьих, это и охранительная функция – обеспечение недоступности сведений о финансовом положении хозяйствующих субъектов и граждан для третьих лиц, что позволяет защитить последних от противоправных деяний. В-четвертых, банковская тайна, имея «денежный эквивалент», влияет на репутацию и стоимость кредитной организации.

Интересно, что своего рода «флагманом» в вопросах обеспечения банковской тайны всегда являлась Швейцария, в банковской сфере которой испокон веков уделялось пристальное внимание этой проблеме, более того, это понятие всегда было возведено в абсолют. Надо сказать, что принятый еще в 1934 году и действующий до сих пор швейцарский закон «О банковской деятельно-

сти» устанавливает бессрочность охраны банковской тайны, четко регламентируя требования о неразглашении служащими банков информации о счетах клиентов даже после увольнения<sup>14</sup>. (К сожалению, подобный подход не разделяется российским законодателем.) Система защиты информации о клиентах банков гарантирует ее неприкосновенность даже со стороны межправительственных организаций, поскольку это также вытекает из права на неприкосновенность частной жизни каждого, которое является для правительства Швейцарии «основополагающим принципом».

Более того, клиенты швейцарских банков могут иметь дополнительные гарантии соблюдения режима конфиденциальности в отношении информации о банковских счетах за счет использования «номерных» счетов. Как справедливо замечает Е.Д. Ефремова, «вместо наименования (имени) клиента каждому счету присваивается определенный номер, имеющий привязку к имени владельца, информация о котором известна только высшему руководству банка»<sup>15</sup>. При этом открытие абсолютно анонимных счетов недопустимо.

Тем не менее, несмотря на вековые традиции в банковской сфере Швейцарии, последняя обязана в определенной степени удовлетворять требованиям международных организаций, деятельность которых направлена на борьбу с легализацией преступных доходов и противодействие терроризму, что предполагает возможность в отдельных случаях предоставления информации по банковским счетам клиентов. Теперь это касается и случаев неуплаты налогов резидентами иностранных государств по запросу их компетентных органов, но только в рамках соглашений об обмене налоговой информацией, которые подписаны и ратифицированы со стороны Швейцарии (например, соглашения с США, Германией, Нидерландами). В свою очередь, обмен информацией с российскими органами налогового администрирования также осуществляется в рамках действующего Соглашения об избежании двойного налогообложения<sup>16</sup>.

Так, статья 25а указанного Соглашения говорит о том, что полученная Договаривающимся Государством информация «должна считаться тайной так же, как информация, получаемая на основании национального законодательства этого Государства, и может быть предоставлена только лицам или органам (включая суды и административные органы), которые занимаются начислением или взиманием, принудительным взысканием, или уголовным преследованием, или принятием решений по возражениям в отношении налогов», которые подпадают под действие Соглашения<sup>17</sup>.

Прибегнуть к подобным мерам (подвергнуть определенной «либерализации» банковскую тайну) Швейцарию, в частности, вынудила конфликтная ситуация, которая возникла между компетентным органом США и Швейцарским инвестиционным банком «UBS», поскольку США требовали от банка раскрыть информацию в отношении нескольких тысяч клиентов – резидентов США, которые якобы уклоняются от уплаты налогов. Основным аргументом являлось заявление правительства США о том, что в результате уклонения указанных лиц от уплаты налогов бюджет США теряет ежегодно огромные суммы денег. В качестве компромисса США и Швейцария подписали соглашение, в соответствии с которым компетентные органы США смогли получить искомую информацию в отношении определенного круга клиентов (этот круг на деле оказался гораздо уже первоначального) через налоговые органы Швейцарии. При этом за клиентами «UBS» оставили право обжаловать раскрытие банковской информации в судебных инстанциях Швейцарии.

Еще одним образцом обеспечения банковской тайны всегда являлся Лихтенштейн, где на протяжении многих лет охране банковской тайны уделялось пристальное внимание, причем главным образом это касалось защиты «частной информации о физическом лице»<sup>18</sup>. Но так же, как и в случае со Швейцарией, Лихтенштейн под давлением международных организаций (в первую очередь речь идет об Организации экономического сотрудничества и развития – ОЭСР, в черный список которой попал Лихтенштейн) был вынужден изменить своим многолетним традициям охраны банковской тайны и объявить о «готовности заключить необходимые соглашения с другими государствами о налоговой помощи и борьбе с уклонением от уплаты налогов»<sup>19</sup>.

Надо отметить, что в российской правовой системе законодательного определения самого понятия «банковская тайна» не существует, а раскрывается это понятие через содержание, которое регламентируется двумя законодательными актами: Гражданским кодексом РФ (далее – ГК РФ) и Федеральным законом «О банках и банковской деятельности»<sup>20</sup> (далее – ФЗ о банках). Причем нормы этих правовых источников, посвященные вопросам банковской тайны, разнятся между собой. И в споре относительно того, какой из вышеназванных источников является приоритетным (а такая дискуссия ведется давно), мы считаем возможным согласиться с мнением тех специалистов, которые предлагают в банковской сфере руководствоваться правовой нормой, которая «наиболее полно и широко трактует понятие “банковская тайна” и более полно учи-

тывает права и свободы клиентов и корреспондентов кредитной организации...»<sup>21</sup>.

Так, ФЗ о банках предлагает более широкое определение субъекта, который отвечает за сохранение банковской тайны в силу обладания последней, т. е. речь идет о кредитной организации, включающей в себя банки и небанковские кредитные организации. Кроме того, ФЗ о банках под режим банковской тайны помещает более широкий круг операций, чем это регламентировано ГК РФ. Есть и другие несоответствия, включая такой существенный вопрос, как отнесение к банковской тайне сведений о клиенте, под которую, если буквально толковать соответствующие нормы ГК РФ, подпадает информация только о стороне банковского счета – клиенте банка. В свою очередь, при толковании положений статьи 26 и статьи 30 ФЗ о банках можно сделать следующий вывод: поскольку «кредитная организация гарантирует тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов», а «отношения между кредитными организациями и их клиентами осуществляются на основе договоров», следовательно, под содержание банковской тайны подпадает информация, которая стала известна кредитной организации в рамках отношений, вытекающих из любых договоров, заключенных последней с клиентами.

Кстати, здесь интересен опыт Англии, где в ходе развития банковского права проявились две максимы в подходе к определению понятия «клиент»<sup>22</sup>. Первый – подход ограничительного толкования, в соответствии с которым в качестве клиентов рассматриваются только лица, у которых существуют стабильные, продолжительные отношения с банком либо по крайней мере существует выраженное намерение иметь такие отношения. Другой подход отличается более широким понятием, рассматривая в качестве клиента практически любое лицо, получающее ту или иную банковскую услугу. Получается, что, даже если банк разово оказал услугу тому или иному лицу, последние будут подпадать под понятие «клиент» и при отсутствии договорных отношений, поскольку не всегда заключение договора является обязательным условием. В то же время, по смыслу ФЗ о банках, клиентом кредитной организации является только сторона договора, а вот перечень договоров может быть достаточно обширным.

Итак, что же все-таки представляет собой институт банковской тайны в понимании ФЗ о банках?

В соответствии со статьей 26 ФЗ о банках кредитная организация, Банк России и организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об опера-

циях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов. Всем сотрудникам кредитной организации вменяется в обязанность хранить тайну об операциях, о счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов. Естественно, что за нарушение указанной обязанности сотрудник может быть привлечен к юридической ответственности, вплоть до уголовной, установленной статьей 183 Уголовного кодекса РФ<sup>23</sup> (далее – УК РФ).

В этой связи ФЗ о банках четко определяет случаи возникновения необходимости получения информации, составляющей банковскую тайну, и круг субъектов, имеющих право такую информацию испрашивать у кредитных организаций. Еще раз напомним, что в законодательстве нет определения понятия «банковская тайна», но Гражданский кодекс РФ и ФЗ о банках указывают на сведения, которые эту самую тайну и составляют. Сама же информация, которая подпадает под понятие «банковская тайна» по смыслу ФЗ о банках, делится на две группы.

Во-первых, это информация по операциям и счетам юридических лиц и граждан – индивидуальных предпринимателей. Доступ к такой информации имеют сами клиенты кредитной организации, а также судебные инстанции (включая судей), Счетная палата РФ, налоговые органы, Пенсионный фонд РФ и внебюджетные органы, органы принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, а при наличии согласия руководителя следственного органа – органы предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве.

Во-вторых, это информация по счетам и вкладам физических лиц. Подобной информацией могут пользоваться, естественно, сами физические лица (а в случае их смерти информация может предоставляться лицам, которые указаны в завещательном распоряжении клиента кредитной организации, а также нотариальные конторы по находящимся в их производстве наследственным делам о вкладах умерших вкладчиков, а в отношении счетов иностранных граждан – иностранные консульские учреждения), суды, органы принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, при наступлении страховых случаев (такой организацией является Агентство по страхованию вкладов) и органы предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве, также при наличии согласия руководителя указанного органа. В свою очередь, статья 183 Уголовно-процессуального кодекса РФ<sup>24</sup> дает право органам предварительного следствия на основании судебного решения произ-

водить выемку документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в кредитных организациях, составляющих банковскую тайну.

Кроме того, справки по операциям и счетам как хозяйствующих субъектов, так и физических лиц выдаются на основании судебного решения кредитной организацией должностным лицам органов, уполномоченных осуществлять оперативно-розыскную деятельность (далее – ОРД), при выполнении ими функций по выявлению, предупреждению и пресечению преступлений по их запросам, направляемым в суд. При этом направлять подобные запросы должностные лица органов ОРД должны строго в соответствии с федеральным законодательством<sup>25</sup> и только в том случае, если они располагают сведениями о признаках подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений, а также о лицах, их подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Еще одной категорией субъектов, которые имеют право пользоваться информацией, составляющей банковскую тайну, являются должностные лица федеральных государственных органов, Председатель Центрального банка Российской Федерации и высшие должностные лица субъектов Российской Федерации в целях проверки имущественного состояния целевой группы граждан<sup>26</sup> в соответствии с нормами Федерального закона «О противодействии коррупции»<sup>27</sup> путем направления соответствующего запроса в кредитную организацию. Причем порядок направления упомянутых запросов и перечень должностных лиц федеральных государственных органов, наделенных полномочиями по направлению запросов в кредитные организации (далее – Перечень), определяется непосредственно Президентом Российской Федерации<sup>28</sup>. Так, действующим Перечнем предусмотрено 13 категорий должностных лиц, «главенствующее» место среди которых принадлежит руководителю Администрации президента, а «последнее» – председателям избирательных комиссий и их заместителям.

Помимо этого, кредитные организации в целях противодействия легализации преступных доходов должны в случаях, установленных Федеральным законом «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», информировать Росфинмониторинг<sup>29</sup>. Например, обязательному контролю подлежит снятие со счета или зачисление на счет юридического лица денежных средств в наличной форме на сумму, равную или свыше 600 000 рублей (эквивалент в иностранной валюте) в случаях, если это не обусловлено



характером его хозяйственной деятельности, а также приобретение физическим лицом ценных бумаг за наличный расчет на указанную сумму. То есть здесь оценивается качественный и количественный критерии: сумма денежных средств и характер хозяйственной операции.

Более того, документы и информация, связанные с проведением валютных операций, открытием и ведением счетов и предусмотренные Федеральным законом «О валютном регулировании и валютном контроле»<sup>30</sup>, представляются кредитными организациями в орган валютного контроля, уполномоченный Правительством Российской Федерации, налоговые органы и таможенные органы как агентам валютного контроля в случаях, порядке и объеме, которые предусмотрены указанным Федеральным законом. При этом органы и агенты валютного контроля также не вправе раскрывать третьим лицам информацию, полученную от кредитных организаций.

Интересно, что в последнее время обозначилась тенденция по увеличению числа оснований для истребования документов у кредитной организации налоговыми органами. Как справедливо иронизирует на эту тему Г. Ярулина, после принятия Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям»<sup>31</sup> «в России банковская тайна, по всей видимости, приказала долго жить», поскольку «теперь для получения налоговыми органами информации о счетах им даже не требуется решения суда»<sup>32</sup>. Дело в том, что в отношении налоговых органов и должностных лиц, которые имеют доступ к банковской тайне, закон четко не устанавливает обязанность по обеспечению сохранности сведений, которые относятся к банковской тайне. Хотя, по общему правилу, налоговые органы получают доступ к банковской тайне в соответствии с нормами Закона РФ от 21 марта 1991 г. № 943-1 «О налоговых органах» и положениями статьи 86 и 100 Налогового кодекса РФ<sup>33</sup> (далее – НК РФ), и полученные налоговыми органами сведения приобретают статус налоговой тайны.

Так, налоговые органы располагают обширными полномочиями для получения информации, составляющей банковскую тайну. На основании пункта 1 статьи 86 НК РФ налоговые органы могут без запроса получать информацию от банков просто в силу прямого указания закона: «Банк обязан сообщить об открытии или о закрытии счета, об изменении реквизитов счета организации, индивидуального предпринимателя, о предоставлении права или прекращении права организации, индивидуального предпринимателя

использовать корпоративные электронные средства платежа для переводов электронных денежных средств, об изменении реквизитов корпоративного электронного средства платежа в электронной форме в налоговый орган по месту своего нахождения в течение трех дней со дня соответствующего события». Налоговые органы также наделены правом требования от кредитных организаций документов, подтверждающих факт списания со счетов налогоплательщиков сумм налогов, сборов, пеней и штрафов и перечисления этих сумм в бюджетную систему Российской Федерации.

Более того, в «Основных направлениях налоговой политики Российской Федерации на 2014 год и на плановый период 2015 и 2016 годов»<sup>34</sup> предложено наделить налоговые органы правом на получение от кредитных организаций сведений о наличии счетов, вкладов (депозитов) и (или) об остатках денежных средств на счетах, вкладах (депозитах), выписки по операциям на счетах, по вкладам (депозитам) физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, при наличии согласия руководителя вышестоящего налогового органа или руководителя (заместителя руководителя) федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, в случаях проведения налоговых проверок в отношении этих лиц либо истребования документов.

Следует также сказать о международном сотрудничестве в банковской сфере путем обмена информации между центральными банками иностранных государств. Так, Банк России вправе предоставлять сведения о конкретных сделках и операциях кредитных организаций, а также о сделках и операциях их клиентов и корреспондентов, полученные из отчетов кредитных организаций, банковских групп и банковских холдингов, центральным банкам и (или) иным органам надзора иностранных государств, в функции которых входит банковский надзор, при условии обеспечения ими уровня конфиденциальности предоставляемой информации не меньшего, чем уровень защиты, предусмотренный законодательством Российской Федерации. Кроме того, центральными банками и надзорными органами иностранных государств в обязательном порядке должно соблюдаться требование предоставления последними указанных сведений третьим лицам, в том числе правоохранительным органам, без предварительного письменного согласия Банка России, за исключением случаев предоставления судам этой информации по уголовным делам.

Необходимо указать на то, что абсолютно все категории субъектов, которые имеют или могут получить доступ к информации,

относящейся к банковской тайне, несут ответственность за ее разглашение, включая возмещение нанесенного ущерба за разглашение указанной информации. При этом судебная практика также свидетельствует о недопустимости разглашения сведений, составляющих банковскую тайну, третьим лицам, поскольку это нарушает законные права клиентов кредитной организации<sup>35</sup>. Более того, под этот режим подпадают и сведения об остатках электронных денежных средств на счетах и о переводах электронных денежных средств кредитными организациями по распоряжению их клиентов.

В частности, ответственность несут Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, кредитные, аудиторские и иные организации, Федеральная служба по финансовому мониторингу и, соответственно, должностные лица и работники указанных структур. Общий порядок привлечения к ответственности указанных категорий предусмотрен ФЗ о банках, при этом в отношении других пользователей информацией, которая составляет банковскую тайну, ответственность может быть предусмотрена специальными законами, в частности правовыми актами, регламентирующими статус таких пользователей. Например, ответственность за разглашение банковской тайны инспектором Счетной палаты предусмотрена Федеральным законом «О Счетной палате Российской Федерации»<sup>36</sup>, а для сотрудника таможенных органов – Таможенным кодексом Российской Федерации<sup>37</sup>. При этом лицо, нарушившее банковскую тайну, может быть привлечено к гражданской, административной и уголовной ответственности.

Так, гражданская ответственность, как было сказано ранее, главным образом выражается в возмещении виновной стороной причиненного противоправными действиями ущерба. В этой связи клиент банка (или небанковской кредитной организации), интересы которого были нарушены путем разглашения банковской тайны, имеет право обратиться с иском о возмещении ущерба в суд. В соответствии с п. 3 ст. 857 ГК РФ закреплено, что в случае разглашения банком сведений, составляющих банковскую тайну, клиент, права которого нарушены, вправе потребовать от банка возмещения причиненных убытков. В свою очередь, ФЗ о банках, детализируя положения указанной статьи ГК РФ, указывает на то, что за разглашение информации, составляющей банковскую тайну, персональную ответственность несут сами работники кредитных организа-

ций. Кроме того, если разглашением сведений, составляющих банковскую тайну, гражданину был причинен моральный вред, в суд может быть подан иск о возмещении морального вреда в денежном эквиваленте.

Тем не менее при всей, казалось бы, полноте правовой регламентации ответственности за разглашение банковской тайны, ГК РФ в качестве субъектов, несущих ответственность за нарушение интересов обладателей банковской тайны, причиненное разглашением конфиденциальных сведений, не называет органы и должностные лица, которым такие сведения известны в силу законодательно установленных требований. Поэтому целесообразно было бы включить в ГК РФ норму, предусматривающую юридическую ответственность государственных органов и должностных лиц за разглашение банковской тайны.

В отличие от гражданской ответственности, к которой могут быть привлечены как юридические лица (в первую очередь кредитные организации), так и физические лица, к административной ответственности, которая в соответствии со статьей 13.14 Кодекса РФ об административных правонарушениях<sup>38</sup> (далее – КоАП РФ) наступает за разглашение информации, доступ к которой ограничен федеральным законом, привлечено может быть только физическое лицо. Таким лицом является гражданин, имеющий доступ к информации, относящейся к банковской тайне, в силу выполнения последним служебных или профессиональных обязанностей. Административная ответственность выражается в виде штрафа, причем для граждан размер штрафа может достигать одной тысячи рублей, а для должностных лиц – пяти тысяч рублей. Кроме того, ответственность в виде административного штрафа, который в соответствии со статьей 14.11 КоАП РФ для физических лиц варьируется от трехсот до пятисот рублей, а для должностных лиц – от пятисот до одной тысячи рублей, может возникать в случае нарушения установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах – клиентах банка. За указанное нарушение к ответственности могут быть привлечены и юридические лица, для которых законом установлена максимальная штрафная санкция в размере до десяти тысяч рублей.

Что касается уголовной ответственности, являющейся самым строгим наказанием, наступающим в случае совершения преступления – наиболее социально опасного правонарушения, то последняя, как было упомянуто выше, закреплена в УК РФ, устанавливающим ответственность за незаконные получение и разглашение

сведений, составляющих, в частности, банковскую тайну (здесь же установлена ответственность за нарушение коммерческой и налоговой тайны). Статья 183 УК РФ предусматривает четыре состава преступления, первые два из которых формальные (достаточно лишь самого факта нарушения), а третий и четвертый – материальные (обязательными элементами являются вредоносные последствия, ставшие последствием факта нарушения законных прав и интересов). Преступления по указанной статье УК РФ наказываются штрафом до восьмидесяти тысяч рублей, в том числе с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на определенный срок, либо лишением свободы. Срок лишения свободы по формальным составам не может превышать двух и трех лет соответственно, а по материальным составам – пяти и десяти лет.

На основании вышеизложенного следует отметить, что при видимой правовой защите сведений, составляющих банковскую тайну, указанный институт претерпевает определенную трансформацию на всем международном пространстве. Последнее главным образом связано как с требованиями национальных правовых систем, так и с влиянием международных организаций в области противодействия легализации преступных доходов и финансированию терроризма. Как справедливо замечает Е.В. Фаткина, правовые нормы, которые устанавливаются соответствующими законодательными актами, накладывают на кредитные организации обязанность «повышать прозрачность осуществляемых операций, идентифицировать клиентов и выгодоприобретателей, что объективно сужает перечень информации, охраняемой режимом банковской тайны»<sup>39</sup>. Подобные требования, конечно, имеют и положительное значение, поскольку создают предпосылки для выработки комплексных мер, направленных на эффективное противодействие легализации преступных доходов, что обеспечивает защиту государственных и общественных интересов.

В то же время институт банковской тайны подвергается определенной девальвации, поскольку ограничение банковской тайны как личной тайны, о чем было сказано выше, может быть опосредовано только конституционными федеральными законами, каковыми не являются ни Федеральный закон «О противодействии коррупции», ни Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», ни иные нормативно-правовые акты, которыми установлены «исключения из правил». Более того, и сам перечень оснований для раскрытия банковской тайны, закрепленный

в законодательных актах, в ряде случаев вступает в противоречие с положениями части 1 статьи 23 Конституции России. Эти недостатки также касаются таких вопросов, как наличие критериев обоснованности раскрытия информации, составляющей банковскую тайну, служащими кредитных организаций в целях противодействия легализации преступных доходов, оснований привлечения к ответственности служащих за необоснованное раскрытие указанной информации и некоторых других аспектов, включая отсутствие эффективной локальной правовой регламентации требований к технической оснащенности кредитных организаций, обеспечивающей надежную охрану информации о клиентах, подпадающую под понятие банковской тайны. Иными словами, существующее положение дел не способствует развитию отношений между банками и их клиентам.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> Ст. 23 Конституции РФ // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
- <sup>2</sup> См.: *Лопатин В.Н.* Информационная безопасность и Сеть Интернет // Тематическая серия: Нормативная база вузовской науки. Спецвыпуск. Тверь, 1998. С. 39–45.
- <sup>3</sup> См.: *Фаткина Е.В.* Проблемы правового регулирования режима конфиденциальности информации, составляющей банковскую тайну // *Банковское право*. 2013. № 4. С. 23.
- <sup>4</sup> См.: *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 1984. С. 700.
- <sup>5</sup> См.: *Ашмарина Е.М.* Банковское право: Учебник. М.: Юрайт, 2013. С. 464.
- <sup>6</sup> См.: *Бараева О.В.* Уголовно-правовая охрана банковской тайны. Вологда: Киселев А.В., 2011. С. 15.
- <sup>7</sup> См.: Модельный закон о банковской тайне. Принят в г. Санкт-Петербурге 16.10.1999 Постановлением 14-7 на 14-м Пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств. 2000. № 23. С. 124–132.
- <sup>8</sup> Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // Собрание законодательства РФ. 2001. № 33 (ч. 1). Ст. 3418.
- <sup>9</sup> Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 52, ч. 1. Ст. 5029.

- 10 См.: Банковское право / Под ред. И.Ш. Киясханова, С.Н. Бочарова. 3-е изд. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2012. С. 203.
- 11 См.: *Фатьянов А.А.* Тайна как социальное и правовое явление: Ее виды // Государство и право. 1998. № 6. С. 6.
- 12 См.: *Бараева О.В.* Указ. соч. С. 17–21.
- 13 См.: *Петрухин И.Л.* Личные тайны (Человек и власть). М.: ИГП РАН, 1998. С. 179.
- 14 Оффшор Экспресс [Электронный ресурс]. URL: <http://www.nalogi.net/> (дата обращения: 02.02.2014).
- 15 См.: *Ефремова Е.Д.* Банковская тайна в Швейцарии: вчера и сегодня // Актуальные проблемы современного права: Материалы науч. конф. магистров / Отв. ред. А.В. Шнитенков. Оренбург: ИП Осиночкин Я.В., 2013. С. 80.
- 16 Соглашение между Российской Федерацией и Швейцарской Конфедерацией об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал (ред. от 24.09.2011) // Бюллетень международных договоров. 1997. № 9; Протокол от 24 сентября 2011 г. «О внесении изменений в Соглашение между Российской Федерацией и Швейцарской Конфедерацией об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал, подписанное в Москве 15 ноября 1995 года» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 7. Ст. 615.
- 17 Речь идет о налогах на доходы и капитал, а также налоге на добавленную стоимость, если такое налогообложение не противоречит настоящему Соглашению.
- 18 См.: *Буркова А.Ю.* Защита банковской тайны в Швейцарии и Лихтенштейне // Российская юстиция. 2012. № 2. С. 38–40.
- 19 Там же.
- 20 Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (ред. от 01.01.2014) «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 6. Ст. 492.
- 21 См.: *Тасуния Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М.* Банковское право Российской Федерации: Общая часть / Под ред. Б.Н. Топорина. М.: Юрист, 1999. С. 232–243.
- 22 См.: *Вишневский А.А.* Современное банковское право: банковско-клиентские отношения: сравнительно-правовые очерки. М.: Статут, 2013. С. 67.
- 23 Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 21.01.2014) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
- 24 Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 21.01.2014) // Там же. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.
- 25 См.: Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 21.12.2013) «Об оперативно-розыскной деятельности» // Там же. 1995. № 33. Ст. 3349.
- 26 Статья 26 Федерального закона «О банках» устанавливает следующий перечень лиц, в отношении которых проверяются сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера: граждане, претендующие на замещение государственных должностей РФ, субъектов РФ и должностей

глав муниципальных образований, а также должностей федеральной государственной службы, государственной гражданской службы субъектов РФ и муниципальной службы; граждане, претендующие на замещение должности судьи; граждане, претендующие на замещение должностей членов Совета директоров Центрального банка Российской Федерации и должностей в Центральном банке Российской Федерации; граждане, претендующие на замещение должностей руководителя, его заместителей и членов правления в государственной корпорации, Пенсионном фонде РФ и внебюджетных фондах; граждане, претендующие на замещение должностей руководителей государственных (муниципальных) учреждений. Причем под проверку также подпадают супруги указанных лиц.

- 27 Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.
- 28 См.: Указ Президента РФ от 2 апреля 2013 г. № 309 (ред. от 03.12.2013) «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона “О противодействии коррупции” (вместе с “Положением о порядке направления запросов в Федеральную службу по финансовому мониторингу при осуществлении проверок в целях противодействия коррупции)”» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1670.
- 29 Речь идет о Федеральной службе по финансовому мониторингу, которая является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, деятельность которого регламентирована Положением о Федеральной службе по финансовому мониторингу (утв. Указом Президента РФ от 13 июня 2012 г. № 808 (ред. от 21.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 2012. № 25. Ст. 3314).
- 30 Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «О валютном регулировании и валютном контроле» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.
- 31 Федеральный закон от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям» // Там же. 2013. № 26. Ст. 3207.
- 32 *Яруллина Г.* Банковская тайна была, есть и не будет в России // ЭЖ-Юрист. 2013. № 39. С. 1, 4–5.
- 33 Налоговый кодекс РФ (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.
- 34 Основные направления налоговой политики Российской Федерации на 2014 год и на плановый период 2015 и 2016 годов (одобрено Правительством РФ 30 мая 2013 г.) [Электронный ресурс] // Министерство финансов Российской Федерации. URL: [http://www.minfin.ru/common/img/uploaded/library/2013/06/ONNP\\_2013-06-05.pdf](http://www.minfin.ru/common/img/uploaded/library/2013/06/ONNP_2013-06-05.pdf) (дата обращения: 02.02.2014).



- <sup>35</sup> См.: Постановление ФАС Дальневосточного округа от 22 марта 2011 г. № Ф03-615/2011 по делу № А37-944/2010 (документ официально не опубликован).
- <sup>36</sup> Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 41-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О Счетной палате Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1649.
- <sup>37</sup> Таможенный кодекс Российской Федерации (ред. от 26.06.2008) // Российская газета. 1993. 21 июля.
- <sup>38</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 30.01.2014) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.
- <sup>39</sup> См.: *Фаткина Е.В.* Проблемы правового регулирования режима конфиденциальности информации, составляющей банковскую тайну // *Банковское право.* 2013. № 4. С. 24.

# Институт расторжения брака

---

И.В. Воробьева

## КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПРЕДСТАВЛЕНИЯ О РАСТОРЖЕНИИ БРАКА

Для уяснения существующих в науке семейного права концепций расторжения брака автором предпринят исторический экскурс, позволяющий определить основания и особенности развода, предусмотренные в различные эпохи становления и развития законодательства, регулирующего отношения заключения и расторжения брака.

*Ключевые слова:* брачные отношения, супруги, расторжение брака, виды развода, Византия, Россия, Западная Европа, концепция.

Неблагоприятное влияние разводов на жизнь общества бесспорно. В то же время в конце XVIII в. под влиянием либеральных идей в обществе укрепилось представление о том, что моральные запреты, негативное отношение к разводу как к социальному явлению должны отступить перед соображениями защиты человеческой личности. Брачные отношения по сути своей таковы, что так же, как никто не может заставить вступить в них, точно так же и тем более никому не дано права заставить супругов продолжать брачные отношения против их воли.

Представления о расторжении брака существенно изменялись в различные эпохи<sup>1</sup>. В Древнем Риме развод, так же как и брак, считался гражданской сделкой, не требующей особой процедуры. Римскому праву классического периода известно два вида развода: развод-соглашение, т. е. расторжение брака по взаимному согласию супругов и развод-требование, т. е. расторжение брака по одностороннему волеизъявлению одного из супругов. В обоих случаях развод осуществлялся самими супругами в частном порядке, без какого-либо вмешательства или контроля со стороны государственных или религиозных учреждений.

Во времена христианизации Римской империи развод по одностороннему требованию одного из супругов практически перестал существовать. При этом был введен развод-санкция, основанный на виновном поведении одного из супругов. Расторжение брака по взаимному согласию супругов просуществовало в неизменном виде до падения Западной Римской империи.

Законодательство о расторжении брака активно ужесточалось в Средние века. После чего в XI в. развод был окончательно запрещен по влиянием католической доктрины о нерасторжимости брака. При этом в средневековых Византии и России развод был возможен, однако единственной формой развода стал развод-санкция, основанный на виновном поведении одного из супругов.

Протестантская реформация в XV в. закончила монопольное господство католической церкви в Западной Европе. Возможность расторжения брака супругов возвращается, в силу того что протестантские теологи не придерживались католического учения о нерасторжимости брака. Однако в протестантских странах существовал только развод-санкция, который допускал расторжение брака при наличии двух оснований: прелюбодеяния одного из супругов и злонамеренного оставления одного из супругов другим супругом.

Данная концепция основывается на положении о том, что государственные органы и (или) религиозные органы как блюстители общественной нравственности правомочны вынести наказание супругу, совершившему брачное правонарушение, и тем самым фактически освободить от брака другого, невиновного супруга.

Во времена эпохи Просвещения зарождается так называемый развод-констатация, в основе которого лежит непоправимый распад семьи. В это время расторжение брака рассматривается уже не как санкция и не как наказание виновного супруга, а как констатация соответствующим компетентным органом объективно сложившейся невозможности дальнейшего продолжения супружеских отношений. Необходимо отметить, что констатация непоправимого распада семьи производится не самими супругами, а компетентным государственным органом, который даже при взаимном желании супругов расторгнуть брак может отказать в разводе, если, по мнению этого органа, будет оставаться возможность сохранения брака.

Данная концепция развода основывалась на двух положениях: первое положение – идея общественного блага, в соответствии с которой государство обязано охранять брак как безусловную основу общества и предпринимать для этого все возможное, чтобы предотвратить по возможности каждый случай расторжения брака. Второе положение, так называемая патерналистская идея о том, что го-

сударство вправе и обязано защищать супругов от их собственных необдуманных решений для их же собственного блага.

Концепция развода-соглашения была возрождена в эпоху Просвещения. При такой форме развода супруги сами решали вопрос о том, что их брак должен быть расторгнут, а компетентный орган обязан на основании их совместного заявления вынести решение о расторжении брака без проверки обстоятельств, в силу которых супруги приняли решение о разводе.

Концепция развода-требования, которая возникла еще в Древнем Риме, была возрождена в послереволюционной России<sup>2</sup>. Практически сразу же после Октябрьской революции 1917 г. в России были проведены две реформы семейного законодательства. Сначала 18 декабря 1917 г. был принят Декрет «О гражданском браке, детях и о ведении книг актов гражданского состояния»<sup>3</sup>, затем 19 декабря 1917 г. второй не менее значительный акт – Декрет «О расторжении брака»<sup>4</sup>. На основании этого Декрета бракоразводные дела были изъяты из компетенции судов духовных консисторий. Дела о расторжении брака по одностороннему заявлению одного из супругов были переданы в ведение местных судов.

Необходимо отметить, что после издания декретов 1917 г. Православная церковь отказалась признать гражданский брак и развод. Определение Церковного собора от 4 марта 1918 г. объявило гражданский развод, совершенный лицами православного вероисповедания, актом поругания религии и предписало подвергать совершивших его лиц церковному покаянию<sup>5</sup>.

Поступая таким образом, Православная церковь не превысила своих прав, так как ее акты предназначались только верующим. Следовать данным религиозным предписаниям или нет, зависело от самих супругов и их убеждений. К тому же санкции носили только религиозный характер; в этой связи необходимо отметить, что Православная церковь не присваивала себе функций государства и действовала в свойственных ей рамках.

При этом реакция советских органов была очень резкой. Постановлением Наркомюста РСФСР была прекращена деятельность консисторий по мотивам присвоения консисториями функций государства<sup>6</sup>, что было явным нарушением прав человека и прав религиозных организаций.

Исследование вопросов становления и развития законодательства о расторжении брака позволяет выделить следующие концепции развода:

- развод-соглашение, основанный на взаимном согласии обоих супругов;

- развод-санкция, основанный на виновном поведении одного из супругов;
- развод-констатация, основанный на непоправимом распаде семьи;
- развод-требование, основанный на убеждении в том, что брак не может продолжаться, если хотя бы один из супругов настаивает на его прекращении.

Каждая из вышеперечисленных концепций развода характеризуется своими специфическими признаками и позволяет наиболее полно исследовать основания развода, предусмотренные действующим российским семейным законодательством.

---

Примечания

<sup>1</sup> Антокольская М.В. Семейное право. М., 2010. С. 149.

<sup>2</sup> Там же. С. 152.

<sup>3</sup> Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 1. Ст. 160.

<sup>4</sup> Там же. № 10. Ст. 152.

<sup>5</sup> Генкин Д.М., Новицкий И.Б., Рабинович Н.В. История советского гражданского права: 1917–1947. М., 1949. С. 399–400.

<sup>6</sup> Собрание узаконений РСФСР. 1920. № 45. Ст. 205.

## НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ ГАРАНТИЙ ПРАВ КРЕДИТОРОВ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ, ИЗМЕНЕНИИ И РАСТОРЖЕНИИ БРАЧНОГО ДОГОВОРА

Автором исследованы вопросы правового регулирования защиты прав кредиторов супругов при заключении ими брачного договора. В работе рассмотрены основные положения о средствах, применимых кредиторами для защиты своих прав при изменении и расторжении брачного договора.

*Ключевые слова:* договор, брак, супруг, кредитор, защита прав, гарантия, заключение, расторжение, наследники, обязательства.

В настоящее время вопросы регулирования семейных правоотношений приобрели особую значимость. Это связано с тем, что имущественные права и обязанности граждан, вступивших в брак, затрагивают интересы не только их самих, но и третьих лиц, например детей и иных наследников, кредиторов, сторон по сделкам, органы государственной власти и местного самоуправления и т. д.

Основы регулирования отношений собственности заложены в части первой Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>1</sup> (далее – ГК РФ), в котором определены общие положения о возникновении, изменении и прекращении права собственности на имущество, в том числе имущество супругов, некоторые аспекты общей совместной и долевой собственности.

Действующим Семейным кодексом Российской Федерации<sup>2</sup> (далее – СК РФ) конкретизированы и установлены основные составляющие института собственности супругов, в частности определено, какое имущество относится к общей совместной собственности супругов, какое имущество может быть признано собственностью одного из супругов, каким образом производится раздел имущества супругов, охарактеризованы режимы имущества супругов (законный и договорный), определены основные положения об ответственности супругов по обязательствам и т. д.

С введением института брачного договора возникла необходимость обеспечить защиту интересов не только супругов, заключающих брачный договор, но и третьих лиц, для которых имеет значение характер имущественных отношений супругов.

В соответствии с п. 1 ст. 46 СК РФ супруг обязан уведомлять своего кредитора (кредиторов) о заключении, об изменении или расторжении брачного договора. При невыполнении этой обязанности супруг отвечает по своим обязательствам независимо от содержания брачного договора.

При этом должник обязан не только сообщить кредитору о самом факте заключения, изменения или расторжения брачного договора, но и раскрыть его содержание в части, касающейся изменения имущественного положения супруга<sup>3</sup>.

При невыполнении обязанности по уведомлению супруг отвечает по обязательствам независимо от содержания брачного договора, но брачный договор (соглашение о его изменении или расторжении) является действительным в отношениях между самими супругами.

Например, супруги изменили брачный договор таким образом, что долги определенной категории, бывшие ранее общими, станут считаться личными долгами одного из них, и не поставили об этом в известность кредиторов. В этом случае, несмотря на такое изменение, взыскание обращается на все общее имущество супругов, а при его недостаточности – на раздельное имущество обоих супругов, так как изменение брачного договора не имеет силы для кредиторов. Однако после удовлетворения требований кредиторов супруг, являющийся единственным должником согласно измененному брачному договору, обязан возместить другому супругу ту часть долга, которая пала на него.

Такое право кредиторов связано с тем, что супруги могут неоднократно заключать брачные договоры, вносить в них изменения. В связи с этим невозможно контролировать, какой договор является действующим<sup>4</sup>. В результате третьи лица, прежде всего будущие или настоящие кредиторы супругов, не располагают достоверной информацией о режиме общего имущества супругов. Т.В. Шершень приводит пример, когда один из супругов берет в долг крупную денежную сумму, вовремя не рассчитывается с кредитором и в спешном порядке оформляет брачный договор, переводя все свое имущество на другого супруга, из-за чего кредитор лишается возможности вернуть долг, обратив взыскание на имущество должника, что, безусловно, является недопустимым<sup>5</sup>.

Учитывая то, что гражданское законодательство именует кредиторами лиц, имеющих право требовать от должника исполнения его обязанностей, при буквальном прочтении ст. 46 СК РФ следует, что у супруга-должника есть обязанность уведомлять, например, организацию, с которой заключен договор проката велосипеда, о заключении брачного соглашения. По всей видимости, практика применения данной статьи пойдет по пути гарантии прав кредиторов только по сделкам, являющимся длительными либо заключенными гражданином – индивидуальным предпринимателем, либо по обязательствам, вытекающим из договоров, требующих нотариального оформления или государственной регистрации<sup>6</sup>.

Согласно п. 2 ст. 46 кредитор (кредиторы) супруга-должника вправе требовать изменения условий или расторжения заключенного между ними договора в связи с существенно изменившимися обстоятельствами в порядке, установленном ст. 451–453 ГК РФ. Однако для удовлетворения такого требования кредитору необходимо доказать, что изменения, произошедшие в имущественном положении супруга-должника в связи с заключением либо изменением или расторжением брачного договора, настолько существенны для его договора с кредитором, что если бы кредитор и должник могли это разумно предвидеть, они вообще не заключили бы договор или заключили бы его на значительно отличающихся условиях. Кроме того, для изменения или расторжения договора с супругом-должником в связи с существенно изменившимися обстоятельствами кредитору придется доказывать одновременное наличие условий, указанных в п. 2 ст. 451 ГК РФ<sup>7</sup>.

Как указывает О.А. Рузакова, анализ положений ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что эффективность п. 2 ст. 46 СК РФ невысока, поскольку определение существенного изменения обстоятельств, содержащееся в п. 1 ст. 451 ГК РФ («Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях»), не дает оснований для его широкого применения<sup>8</sup>.

Следует отметить, что кредитору предоставляется право требовать изменения или расторжения заключенного им с супругом-должником договора, но не досрочного исполнения супругом-должником обязательства кредитору. Супруг-должник обязан отвечать перед кредитором независимо от содержания брачного договора только в том случае, если он не уведомил кредитора о заключении, изменении или расторжении брачного договора. Если



же кредитор был уведомлен, ответственность независимо от содержания брачного договора не наступает.

Супруги могут в любое время, в том числе и без расторжения брака, разделить свое общее имущество по соглашению, которое может быть нотариально удостоверено по их желанию (п. 2 ст. 38 СК РФ). В этом случае обязанность уведомления кредиторов не возникает, так как это не считается внесением изменений в брачный договор, даже если такое соглашение изменяет положения брачного договора о составе общего и раздельного имущества.

Кредитор может своевременно узнать о таком соглашении только в том случае, если оно касается прав на недвижимое имущество, подлежащих регистрации в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»<sup>9</sup>.

Кредитор супруга может защитить свои права не только на основании ст. 46 СК РФ. Во-первых, брачный договор и любая другая сделка по отчуждению должником своего имущества может быть признана недействительной полностью или частично по основаниям, предусмотренным ГК РФ. Например, муж, желающий избежать обращения взыскания на его долю в общем имуществе супругов по его долгам, заключает с женой брачный договор, по которому все нажитое в браке имущество становится собственностью жены. В такой ситуации, если муж уведомил кредиторов о заключении брачного договора, он не обязан отвечать перед кредиторами независимо от его содержания.

Заявление кредиторами требования об изменении или о расторжении заключенных ими с мужем договоров может оказаться неэффективным по изложенным выше причинам. Но по иску кредиторов, если им удастся доказать фиктивность данного брачного договора, брачный договор может быть признан мнимой сделкой (мнимая сделка является ничтожной согласно ст. 170 ГК РФ). Тогда, поскольку при недействительности брачного договора действует законный режим совместной собственности на нажитое в браке, такое имущество супругов будет по-прежнему признаваться общим и взыскание может быть обращено на долю мужа в нем<sup>10</sup>.

Во-вторых, при возбуждении дела о банкротстве одного из супругов в силу ст. 206 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>11</sup> являются ничтожными все сделки данного гражданина, связанные с отчуждением или передачей иным способом его имущества заинтересованным лицам за один год до возбуждения арбитражным судом производства по делу о банкротстве. При этом заинтересованными лицами ст. 19 указанного Закона призна-

ет супруга, родственников по прямой восходящей и нисходящей линиям, братьев и сестер и их родственников по нисходящей линии, родителей, сестер и братьев супруга. По требованию кредитора арбитражный суд применяет последствия недействительности ничтожной сделки в виде возврата имущества, являющегося предметом указанной сделки, в состав имущества должника либо в виде обращения взыскания на такое имущество, находящееся у заинтересованных лиц (п. 2 ст. 206 указанного Закона). Таким образом, наиболее полно интересы кредиторов защищаются при производстве по делу о банкротстве.

Положения ст. 46 Семейного кодекса РФ, которая, как было сказано, не является абсолютной гарантией интересов кредиторов и в то же время составляет не единственную направленную на их защиту норму, могут быть использованы недобросовестным лицом для нарушения имущественной сферы своего супруга. Можно даже сказать, что данная статья указывает путь для подобных действий. Так, один из супругов, которому стали невыгодны условия брачного договора, вступает в сговор со своим кредитором или тем, кто возьмет на себя эту роль, не являясь таковым. Последний предъявляет требование об исполнении обязательства независимо от содержания брачного договора, что приведет к обогащению первого супруга и нарушению прав другого.

Таким образом, для того, чтобы защитить права кредиторов супругов, производящих раздел общего имущества, также необходимо предусмотреть определенные правила. Причем эти правила должны быть сформулированы таким образом, чтобы супруги, осуществляющие раздел общего имущества, осознавали, что они и после раздела продолжают нести ответственность по ранее принятым на себя обязательствам.

#### Примечания

<sup>1</sup> Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>2</sup> Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Там же. 1996. № 1. Ст. 16.

<sup>3</sup> См.: Антокольская М.В. Семейное право. М., 1999. С. 182; Пчелинцева Л.М. Семейное право: Учебник. 4-е изд. М.: Норма, 2006. С. 227.

<sup>4</sup> См.: Реутов С.И., Закалина И.С. Брачный договор. Пермь, 2000. С. 28–29.

<sup>5</sup> См.: Шершень Т.В. Брачный договор и гарантии прав кредитора супруга-должника // Вестник Пермского ун-та. 2007. Вып. 8. С. 86.

- <sup>6</sup> См.: Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации, Федеральному закону «Об опеке и попечительстве» и Федеральному закону «Об актах гражданского состояния» / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2012. С. 324.
- <sup>7</sup> См.: *Гришаев С.П.* Постатейный комментарий к Семейному кодексу РФ // Подготовлен для СПС «КонсультантПлюс». 2011.
- <sup>8</sup> См.: Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации... С. 215.
- <sup>9</sup> Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.
- <sup>10</sup> См.: *Левушкин А.Н.* Брачный договор в Российской Федерации, других государствах-участниках Содружества Независимых Государств и Балтии: Учеб.-практ. пособие. М.: Юстицинформ, 2012. С. 113.
- <sup>11</sup> Федеральный закон РФ от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

# Правовое регулирование социальной сферы

---

Н.Ф. Попова

## НОВЕЛЛЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СОЦИАЛЬНОЙ СФЕРЕ\*

Статья посвящена анализу новаций законодательства об образовании, науке, охране здоровья граждан, культуре и социальной защите. Особое внимание уделяется раскрытию некоторых нормативно-технических проблем обновленной правовой базы.

*Ключевые слова:* правовое регулирование, образование, наука, охрана здоровья граждан, культура, социальная защита, социальная сфера.

В последние годы произошли существенные изменения в правовом регулировании социальной сферы. Были приняты новые федеральные законы от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», от 27 сентября 2013 г. № 253-ФЗ «О Российской академии наук, реорганизации государственных академий наук и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», указы Президента РФ от 27 сентября 2013 г. № 735 «О Федеральном агентстве научных организаций», от 7 июля 2011 г. № 899 «Об утверждении приоритетных направлений развития науки, технологий и техники в Российской Федерации и перечня критических технологий Российской Федерации», постановления Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 608 «Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации», от 19 июня 2012 г. № 610 «Об утверждении Положения о Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации» и другие.

---

© Попова Н.Ф., 2014

\* Статья подготовлена при информационной поддержке СПС «Консультант-Плюс»

В юридической литературе развернулось широкое обсуждение новаций нового законодательства, регулирующего общественные отношения в социальной сфере<sup>1</sup>.

Начнем с анализа новелл законодательства об охране здоровья граждан. Это право закреплено в ч. 1 ст. 41 Конституции РФ. В ст. 19 нового ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» установлено, что каждый имеет право на медицинскую помощь в гарантированном объеме, оказываемую без взимания платы в соответствии с программой государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи, а также на получение платных медицинских услуг и иных услуг, в том числе в соответствии с договором добровольного медицинского страхования.

В целях реализации предписаний этой статьи разработаны новые Программы государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 гг.<sup>2</sup> и Правила предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг<sup>3</sup>.

В статье 32 Закона дана новая классификация медицинской помощи по нескольким основаниям: по видам, формам, месту предоставления. К видам медицинской помощи относятся: первичная медико-санитарная, специализированная, скорая и паллиативная. Первичная медико-санитарная помощь включает в себя мероприятия по профилактике, диагностике, лечению заболеваний и состояний, медицинской реабилитации, наблюдению за течением беременности, формированию здорового образа жизни и санитарно-гигиеническому просвещению населения и осуществляется в соответствии с новыми Положениями об организации оказания данного вида помощи<sup>4</sup>.

В соответствии с предписаниями ст. 43 нового Закона, граждане, страдающие социально значимыми заболеваниями и заболеваниями, представляющими опасность для окружающих, теперь имеют одинаковый правовой статус в отношении оказания им медицинской помощи. Пробелы законодательства в отношении регулирования предоставления медико-социальной помощи этим двум категориям гражданам выражаются, по мнению А.А. Мохова, в следующем: «В Законе отсутствует легальное определение данных заболеваний; между социально значимыми заболеваниями и заболеваниями, представляющими опасность для окружающих, имеются как общие черты, так и существенные различия; наличие существенных отличий предполагает разграничение данных категорий в законодательстве с целью создания оптимальных правовых режи-

мов оказания медицинской помощи, а также уточнения правового статуса больных, страдающих социально значимыми заболеваниями, и носителей заболеваний, опасных для окружающих»<sup>5</sup>.

Медико-социальная помощь реализуется также в процессе подготовки, проведения медико-социальной экспертизы. В настоящее время функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере проведения медико-социальной экспертизы находятся в компетенции Минтруда РФ. В связи с этим ст. 60 нового Закона содержит отсылочную норму к Федеральному закону от 24 ноября 1995 г. «О социальной защите инвалидов»<sup>6</sup>.

С 1 января 2014 г. вступает в силу ряд изменений в законодательстве об охране здоровья граждан. Во-первых, начинает действовать новый Порядок оказания скорой медицинской помощи. Скорая, в том числе скорая специализированная, медицинская помощь оказывается при заболеваниях, несчастных случаях, травмах, отравлениях и других состояниях, требующих срочного медицинского вмешательства. Она оказывается на основе стандартов медицинской помощи в следующих формах: а) экстренной – при внезапных острых заболеваниях, состояниях, обострении хронических заболеваний, представляющих угрозу жизни пациента; б) неотложной – при внезапных острых заболеваниях, состояниях, обострении хронических заболеваний без явных признаков угрозы жизни пациента<sup>7</sup>.

В Приказе Минздрава России от 20 июня 2013 г. № 388н «Об утверждении Порядка оказания скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи» детально регламентируются отдельные этапы и виды ее оказания, в том числе медицинская эвакуация, организация деятельности: выездной бригады, станции скорой медицинской помощи; отделения скорой медицинской помощи поликлиники; отделения экстренной консультативной скорой медицинской помощи больницы (больницы скорой медицинской помощи, центра медицины катастроф), а также функции врача скорой медицинской помощи и т. п.

Установлены стандарты оснащения перечисленных медицинских организаций. Приказ Минздравсоцразвития России от 1 ноября 2004 г. № 179, которым был утвержден ранее применявшийся порядок оказания скорой медицинской помощи, признается утратившим силу.

Во-вторых, вступает в силу новый перечень видов высокотехнологичной медицинской помощи<sup>8</sup>. Предусмотрен перевод некоторых видов (методов) лечения, получивших широкое рас-

пространение, таких как стентирование коронарных артерий при ишемической болезни сердца, эндопротезирование тазобедренного сустава, а также терапевтических видов высокотехнологичной медицинской помощи и профиля неонатология в специализированные виды медицинской помощи.

В целях сохранения доступности гражданам Российской Федерации отдельных видов специализированной медицинской помощи, исключенных из перечня видов высокотехнологичной медицинской помощи, рекомендовано с 2014 г. включить данные виды медицинской помощи в территориальную программу обязательного медицинского страхования и обеспечить ее оказание, в том числе в федеральных медицинских учреждениях. Приказ Минздрава России от 29 декабря 2012 г. № 1629н признается утратившим силу.

В-третьих, вносятся изменения в КоАП РФ. Увеличиваются штрафы за незаконное занятие народной медициной, под которым понимается занятие указанной деятельностью в отсутствие специального разрешения, установленного законом. Устанавливается административная ответственность за отдельные виды правонарушений в сфере медицинской и фармацевтической деятельности. В частности за нарушение установленных правил в сфере обращения медицинских изделий и нарушение законодательства об обращении лекарственных средств.

В-четвертых, не допускается реклама медицинских услуг по искусственному прерыванию беременности. Соответствующие изменения вносятся в ФЗ «О рекламе»<sup>9</sup>.

С 1 сентября 2013 г. вступил в силу Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», который принят в целях более эффективной реализации Национальной доктрины образования в РФ. Назовем некоторые новеллы этого законодательного акта.

В законе установлен достаточно полный понятийный аппарат в сфере образования. Между тем А.А. Кирилловых считает, что «предложенные законодателем правовые конструкции отдельных категорий (образование, начальное образование, профессиональное образование) недостаточно проработаны с содержательной точки зрения. Например, базовая категория «образование» вполне справедливо содержит такие конструктивные элементы, как процесс воспитания и обучения и общественно значимое благо. В то же время сходные категории «профессиональное образование», «начальное образование» определены как вид образования. Он считает, что в конструкции таких понятий должен использоваться

единый подход, определяющий использование сходных обозначающих элементов<sup>10</sup>.

Впервые на законодательном уровне регулируется порядок осуществления инклюзивного образования (обеспечения равного доступа к образованию для всех обучающихся с учетом разнообразия особых образовательных потребностей и индивидуальных возможностей).

Возраст поступления в школу определен от 6,5 до 8 лет. Начало обучения позже 8 лет возможно по решению учредителя. Введено дисциплинарное взыскание к учащимся, вплоть до исключения из школы и перевода. Не применяется лишь к дошкольникам, ученикам начальной школы, детям с задержкой психического развития и умственной отсталостью.

Закреплено право родителей: «получать информацию обо всех видах планируемых обследований (психологических, психолого-педагогических) обучающихся, давать согласие на проведение таких обследований или участие в таких обследованиях, отказаться от их проведения или участия в них, получать информацию о результатах проведенных обследований обучающихся»; присутствовать на обследовании ребенка психолого-медико-педагогической комиссии, обсуждать, высказывать мнение по поводу рекомендаций.

Закон изменил систему уровней образования: выделил дошкольное образование и начальное общее образование (ч. 4 ст. 10), исключил начальное профессиональное образование и послевузовское профессиональное образование.

Документ в ст. 23 определил новую систему типов образовательных организаций: дошкольная образовательная организация, общеобразовательная организация, профессиональная образовательная организация, образовательная организация высшего образования, организация дополнительного образования, организация дополнительного профессионального образования.

Значительные изменения произошли в системе высшего образования. Статья 24 нового Закона № 273-ФЗ по сравнению с ранее действовавшим Законом РФ «Об образовании» дополнена положениями, предписывающими установление специальных категорий для образовательных организаций высшего образования, таких как «федеральный университет» и «национальный исследовательский университет».

В законе не предусматривается видология вузов (институт, академия, университет, как было установлено ранее). В этой связи А.А. Кирилловых предлагает внести «соответствующие изменения



в новое образовательное законодательство и вернуть современной высшей школе классификацию высших учебных заведений и, главное, нормативно определить четкие критерии различия вузов в академической составляющей их деятельности».

Новый закон отменил Федеральный закон от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании». В то же время новый закон закрепил право образовательных организаций осуществлять подготовку научных кадров в аспирантуре и докторантуре.

Важную роль в рассматриваемой сфере играет Высшая аттестационная комиссия при Министерстве образования и науки РФ (ВАК). Постановление Правительства РФ от 20 июня 2011 г. № 474 утвердило новое Положение о ВАК. Комиссия создана в целях обеспечения государственной аттестации научных и научно-педагогических работников.

С.И. Носов критически проанализировал реформы в сфере государственной аттестации научных кадров высшей квалификации, в том числе в вопросах функционирования диссертационных советов, деятельности экспертного совета, и предложил меры по совершенствованию работы Высшей аттестационной комиссии. Можно согласиться с его мнением о том, что «экспертные советы не должны подменять собой деятельность диссертационных советов, что зачастую имеет место на практике. Заседания экспертного совета нередко превращаются в повторную защиту. Представляется, что основанием для пересмотра решения диссертационного совета должно быть не субъективное усмотрение отдельных членов экспертного совета, а четко прописанный перечень оснований, закрепленный в Положении о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата и доктора наук»<sup>11</sup>.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 24 сентября 2013 г. № 842 «О порядке присуждения ученых степеней»; Письмом Минобрнауки России от 14 октября 2013 г. (№ ЛО-131/13) с 1 января 2014 г. ужесточаются требования присуждения ученых степеней в РФ. Установлены требования к размещению в сети Интернет полного текста диссертации; автореферата, сведений об оппонентах, о ведущей организации и отзывах на диссертацию и т. д. Соискатель ученой степени представляет диссертацию на бумажном носителе на правах рукописи. Формы научного доклада и монографии отменяются. Увеличено количество публикаций, в которых излагаются основные научные результаты диссертации, в рецензируемых изданиях. Срок подачи заявления о лишении ученой степени увеличен с

3 до 10 лет со дня принятия диссертационным советом решения о ее присуждении и др.

Далее остановимся на реформе Российской академии наук (РАН).

Коммерциализация академической науки и связанные с ней факты нарушения закона стали, по мнению Еременко В.И., одной из основных причин реформы РАН<sup>12</sup>. Федеральный закон от 27 сентября 2013 г. № 253-ФЗ «О Российской академии наук, реорганизации государственных академий наук и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» закрепил реформу РАН.

Закон установил новый правовой статус РАН как некоммерческой организации в форме федерального государственного бюджетного учреждения. Ранее РАН обладала правом владения, пользования и распоряжения имуществом, передаваемым государственным академиям наук. Теперь учредителем и собственником имущества государственных академий наук является Российская Федерация. Функции и полномочия учредителя и собственника федерального имущества государственных академий наук от имени собственника осуществляет Правительство РФ, а отдельные функции и полномочия учредителя и собственника могут быть переданы уполномоченным федеральным органам исполнительной власти.

В новом законе детально определены полномочия общего собрания, президиума и президента РАН, порядок формирования указанных органов и основные принципы их деятельности, что ранее закреплялось лишь на уровне устава академии наук.

Произошло объединение Российской академии медицинских наук (РАМН), Российской академии сельскохозяйственных наук (Россельхозакадемия) с Российской академией наук. Их функции будет выполнять федеральное государственное бюджетное учреждение РАН. Однако сохранились другие три отраслевые академии наук – Российская академия образования (РАО), Российская академия архитектуры и строительных наук (РААСН) и Российская академия художеств (РАХ). Они останутся государственными академиями наук, созданными в организационно-правовой форме федеральных государственных бюджетных учреждений.

Функции и полномочия учредителя организаций, подведомственных академиям наук, будет выполнять Правительство РФ. Кроме того, отдельные функции и полномочия этих юридических лиц будет осуществлять Федеральное агентство научных организаций.

Организации, находившиеся в ведении РАН, РАМН и Россельхозакадемии, передаются в ведение Федерального агентства научных организаций<sup>13</sup>. Таким образом, был создан новый орган управления в сфере науки.

Теперь организации, находящиеся в ведении РАН, РАМН, будут финансироваться за счет бюджетных ассигнований, которые предусмотрены на содержание подведомственных государственным академиям наук организаций и проведение ими фундаментальных научных исследований в рамках Программы фундаментальных научных исследований государственных академий наук на 2013–2020 гг.

Сегодня основной задачей науки является научное обеспечение социально-экономического развития страны. Распоряжением Правительства РФ от 8 декабря 2011 г. № 2227-р была утверждена «Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года». В ней планируется проведение масштабного перевооружения и модернизации промышленности. Предполагается полностью сформировать целостную и работоспособную национальную инновационную систему, адекватную расширяющемуся спросу на инновации со стороны секторов экономики, обеспечивающую поддержку инновационной активности на всех стадиях инновационного цикла. Указом Президента Российской Федерации от 7 июля 2011 г. № 899 определены национальные научно-технологические приоритеты. Ими являются: «Индустрия наносистем»; «Энергоэффективность, энергосбережение, ядерная энергетика»; «Науки о жизни»; «Рациональное природопользование»; «Перспективные виды вооружения, военной и специальной техники»; «Информационно-телекоммуникационные системы»; «Безопасность и противодействие терроризму».

Произошли изменения в системе органов управления социальной сферой. В соответствии с Указом Президента РФ от 21 мая 2012 г. № 636 Федеральное агентство по делам молодежи (Росмолодежь) выведено из подчинения Минспорту и стало подведомственным Минобрнауки, вместо Минздравсоцразвития образованы два самостоятельных министерства: 1) здравоохранения<sup>14</sup> и 2) труда и социальной защиты<sup>15</sup>.

На Министерство культуры были возложены функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности<sup>16</sup>. Образовано Федеральное агентство научных организаций.

Автор представленной публикации не стремился дать исчерпывающий анализ всех изменений законодательства, регулирующего

социальную сферу, и существующих нормотворческих проблем. А обратил внимание только на некоторые нормативные проблемы обновленной правовой базы, которые важны для осуществления государственного управления этими сферами общественных отношений.

---

Примечания

- <sup>1</sup> См.: *Кирилловых А.А.* Отдельные проблемы юридической техники и содержательной стороны норм Закона «Об образовании в Российской Федерации» // Законодательство и экономика. 2013. № 7; *Еременко В.И.* Реорганизация государственных академий наук России // Законодательство и экономика. 2013. № 11; *Эртель Л.А.* Особенности правового регулирования медико-социальной помощи // Социальное и пенсионное право. 2013. № 2; *Мелехин А.И.* Обзор норм и положений Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс. 2012; и др.
- <sup>2</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 22 октября 2012 г. № 1074 «О программе государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 44. Ст. 6021.
- <sup>3</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 4 октября 2012 г. № 1006 «Об утверждении Правил предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг» // Там же. № 41. Ст. 5628.
- <sup>4</sup> Приказ Минздравсоцразвития России от 15 мая 2012 г. № 543н «Об утверждении Положения об организации оказания первичной медико-санитарной помощи взрослому населению» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2012. № 52; и др.
- <sup>5</sup> См.: *Мохов А.А.* Социально значимые заболевания и заболевания, представляющие опасность для окружающих // Правовые вопросы в здравоохранении. 2012. № 1. С. 10–21.
- <sup>6</sup> См.: *Эртель Л.А.* Указ. соч. С. 14.
- <sup>7</sup> Приказ Минздрава России от 20 июня 2013 г. № 388н «Об утверждении Порядка оказания скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи» // Российская газета (специальный выпуск). 2013. № 197/1. 5 сент.
- <sup>8</sup> Приказ Минздрава России от 12 августа 2013 г. № 565н «Об утверждении перечня видов высокотехнологичной медицинской помощи» // Там же.
- <sup>9</sup> См.: Справочная информация: «Правовой календарь на I квартал 2014 года» (Материал подготовлен специалистами КонсультантПлюс) // СПС «2КонсультантПлюс».

- <sup>10</sup> См.: *Кирилловых А.А.* Указ. соч. С. 18.
- <sup>11</sup> См.: *Носов С.И.* О некоторых проблемах юридического образования и аттестации научных кадров высшей квалификации // Юрист. 2013. № 14. С. 37–41.
- <sup>12</sup> См.: *Еременко В.И.* Указ. соч. С. 11.
- <sup>13</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 25 октября 2013 г. № 959 «О Федеральном агентстве научных организаций» (вместе с «Положением о Федеральном агентстве научных организаций») // Собрание законодательства РФ. 2013. № 44. Ст. 5758.
- <sup>14</sup> Постановление Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 608 «Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации» // Там же. 2012. № 26. Ст. 3526.
- <sup>15</sup> Постановление Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 610 «Об утверждении Положения о Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации» // Там же. Ст. 3528.
- <sup>16</sup> Постановление Правительства РФ от 20 июля 2011 г. № 590 «О Министерстве культуры Российской Федерации» (вместе с «Положением о Министерстве культуры Российской Федерации») // Там же. 2011. № 31. Ст. 4758.

## ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ ПЕНСИОННОЙ СИСТЕМЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Статья посвящена правовым проблемам реформирования системы пенсионного страхования в Российской Федерации. Некоторые правовые аспекты пенсионного страхования на современном этапе рассматриваются с точки зрения гражданско-правового регулирования: заключение договора на управление денежными средствами с негосударственными пенсионными фондами или управляющими компаниями, некоторые вопросы наследования пенсионных накоплений и др.

*Ключевые слова:* Пенсионный фонд РФ, пенсионная реформа, государственное софинансирование пенсий, негосударственный пенсионный фонд, обязательное пенсионное страхование.

Одним из основных компонентов социальной защиты населения является пенсионное страхование. Анализ состояния системы пенсионного страхования на современном этапе вызывает потребность в разработке и использовании новых различных путей эффективного управления пенсионными накоплениями граждан для наиболее полного обеспечения выполнения социальной функции государства.

Реализация социальной функции государства через социальное обеспечение и социальную защиту граждан является целым комплексом мер экономического, правового и организационного характера. Самая распространенная форма социальной защиты это денежные либо натуральные выплаты, а также льготы и пособия. Таким образом, условия необходимости социальной защиты наименее защищенных слоев населения устанавливаются законодательно. Одним из главных показателей, который определяет «нуждающихся», является минимальный «потребительский бюджет»,

который используют для определения размеров гарантированных социальных выплат и размера минимальной оплаты труда.

Основная задача российской пенсионной системы на современном этапе – это достижение наибольшей стабильности в условиях некоторой инфляции и нестабильности экономических процессов, в том числе мировых, что непосредственно влияет и на российскую экономику и политику, а также адекватное соответствие тем экономическим процессам, которые происходят в обществе на данном этапе развития. Увеличение уровня социальной защищенности граждан пенсионного возраста достигается путем реализации основных страховых принципов и в первую очередь должен реализовываться принцип прямой связи между уплаченными на протяжении трудовой деятельности страховыми взносами и размером пенсии. Этот аспект всегда являлся предметом дискуссий и полемики вокруг вопросов пенсионного обеспечения.

Социальная защита таких слоев населения, как малообеспеченные граждане, малообеспеченные семьи, инвалиды, пенсионеры, является первоочередной задачей для всех развитых государств мира. В мире насчитывается много различных вариантов обеспечения защиты населения. Они различны по источникам формирования и финансирования.

Основополагающим и, пожалуй, самым приоритетным принципом социальной защиты является принцип социальной справедливости. В его основу положены равные для всех граждан возможности получения социальной помощи. Принцип социальной справедливости основан на равенстве всех граждан перед законом, а также правовых, политических и социально-экономических гарантиях жизнедеятельности человека. Это характерно для всех государств и систем и является объединяющим признаком.

Российская система социального обеспечения населения, как и многие другие, базируется на общепринятых международных нормах и стандартах, и прежде всего Всеобщей декларации прав человека. Ст. 22 Декларации гласит: «Каждый человек как член общества имеет право на социальное обеспечение и на осуществление необходимых для поддержания его достоинства и для свободного развития его личности прав в экономической, социальной и культурной областях через посредство национальных усилий и международного сотрудничества и в соответствии со структурой и ресурсами каждого государства»<sup>1</sup>. Вместе с тем на территории Российской Федерации действуют Конвенции и рекомендации Международной организации труда (МОТ). Россия присоединилась и ратифицировала сорок три конвенции МОТ, содержащие между-

народные нормы в области труда, включая нормы, относящиеся к категории основных прав трудящихся. Множественность различных нормативных правовых актов, регулирующих данную сферу общественных отношений, обусловлена, во-первых, все более широким охватом правовой регламентации ситуаций социального риска и, во-вторых, совершенствованием механизма регулирования социальной защиты в конкретных ситуациях.

Пенсионные накопления граждан – это средства, зафиксированные на индивидуальном лицевом счете участника системы обязательного пенсионного страхования в Пенсионном фонде Российской Федерации или негосударственном пенсионном фонде – НПФ. Выплаты, осуществляемые Пенсионным фондом Российской Федерации или негосударственным пенсионным фондом за счет средств пенсионных накоплений, налогообложению не подлежат.

Пенсионные накопления включают в себя:

- суммы страховых взносов на накопительную пенсию, перечисленные работодателем в рамках обязательного пенсионного страхования на финансирование накопительной пенсии;
- суммы уплаченных гражданами дополнительных страховых взносов на накопительную пенсию;
- суммы взносов работодателей, если они являются третьей стороной Программы государственного софинансирования пенсий, а также суммы взносов, перечисленных государством на софинансирование формирования пенсионных накоплений;
- суммы средств (части средств) материнского (семейного) капитала, направленных на формирование накопительной пенсии;
- доходы от инвестирования указанных средств направляются на формирование страховой пенсии (т. е. тариф страховых взносов на накопительную пенсию составляет 0 %)².

Гражданам, зарегистрированным в системе обязательного пенсионного страхования, в 2014 и 2015 гг. предоставлена возможность выбора тарифа страхового взноса на накопительную часть трудовой пенсии. Они вправе либо оставить 6 %, как это есть на сегодняшний день, либо отказаться от дальнейшего формирования накопительной части пенсии, направив все свои страховые взносы на формирование страховой части пенсии. Важно отметить, что ранее сформированные пенсионные накопления по-прежнему инвестируются управляющими компаниями или негосударственными пенсионными фондами и будут выплачены гражданам в полном



объеме с учетом инвестиционного дохода, когда гражданин получит право выйти на пенсию и обратиться за ее назначением.

Добровольные взносы, которые были уплачены гражданами в рамках Программы государственного софинансирования пенсионных накоплений до 1 октября 2013 г., переданы Пенсионным фондом Российской Федерации в управляющие компании или НПФ в полном объеме. Добровольные взносы граждан в рамках Программы государственного софинансирования, которые поступили позднее 1 октября 2013 г. и поступят в ПФР в 2014 г., в настоящее время инвестируются ПФР и будут инвестироваться до тех пор, пока выбранный гражданином НПФ не войдет в систему гарантирования сохранности пенсионных накоплений или управляющая компания, включая Государственную управляющую компанию ВЭБ, не будет соответствовать новым требованиям Центрального банка Российской Федерации. Только в этом случае добровольные взносы граждан будут переданы в соответствующие НПФ или управляющие компании.

Если пенсионные накопления гражданина находятся в доверительном управлении управляющей компании или государственной управляющей компании, то назначение и выплату накопительной пенсии, учет средств пенсионных накоплений и результатов их инвестирования управляющими компаниями осуществляет Пенсионный фонд Российской Федерации (ПФР). Если пенсионные накопления находятся в негосударственном пенсионном фонде, то инвестирование и учет средств пенсионных накоплений, а также назначение и выплату накопительной пенсии осуществляет выбранный НПФ. При этом НПФ самостоятельно принимает решение о количестве управляющих компаний, с которыми необходимо заключить договоры доверительного управления пенсионными накоплениями гражданина.

Основные нормы, касающиеся выплаты средств пенсионных накоплений, установлены Федеральным законом от 30 ноября 2011 г. № 360-ФЗ «О порядке финансирования выплат за счет средств пенсионных накоплений»<sup>3</sup>. Впервые в истории российской пенсионной системы закон дает гражданам возможность получать пенсионные накопления в виде части трудовой пенсии не только пожизненно, в рамках ежемесячных платежей, но и в качестве единовременной выплаты. Также гражданам предоставляется право получать в качестве срочной пенсионной выплаты средства пенсионных накоплений, сформированные за счет собственных дополнительных взносов. Срочная пенсионная выплата формируется только за счет дополнительных страховых взносов на накопительную часть будущей пенсии гражданина.

Вышеуказанный закон расширяет возможности правопреемства пенсионных накоплений. Раньше правопреемники могли получить средства пенсионных накоплений застрахованного лица только в том случае, если он умер до назначения ему трудовой пенсии. В настоящее время, если гражданин, формировавший пенсионные накопления, умер после назначения ему трудовой пенсии, и при этом он получал накопительную пенсию бессрочно (т. е. не выделял средства, поступающие в рамках Программы государственного софинансирования пенсий в срочную пенсионную выплату), средства пенсионных накоплений не передаются правопреемникам. Если гражданин умер после назначения ему срочной пенсионной выплаты, невыплаченный остаток средств срочной пенсионной выплаты вправе получить правопреемники. В соответствии с Законом в случае смерти застрахованного лица, которому назначена срочная пенсионная выплата, оставшаяся невыплаченная часть подлежит выплате правопреемникам. Также Закон определяет вопросы правопреемства средств пенсионных накоплений в случае направления матерью на накопительную часть пенсии средств материнского (семейного) капитала.

Правопреемниками согласно законодательству являются те лица, которых гражданин заранее указал в специальном заявлении в ПФР, либо правопреемники по закону. В первом случае правопреемником могут быть любые физические лица, указанные по выбору застрахованного лица. Во втором случае согласно гражданскому законодательству правопреемниками первой очереди являются родители, супруги и дети умершего, второй очереди – братья, сестры, дедушки, бабушки, внуки.

Возникает вопрос – можно ли наследовать денежные средства, сформированные в рамках Программы государственного софинансирования пенсий? Средства пенсионных накоплений, сформированные в рамках Программы государственного софинансирования пенсий, не наследуются, а передаются правопреемникам. С точки зрения граждан это одно и то же.

Во всех случаях средства пенсионных накоплений, полученные правопреемниками, не подлежат налогообложению.

В связи с реформированием пенсионной системы и резко возникшим спросом на услуги негосударственных пенсионных фондов у большинства работающего населения возникает вопрос – а какие преобразования ждут негосударственные пенсионные фонды в ближайшее время и как это отразится на застрахованных?

Если негосударственный пенсионный фонд в течение 2014 года пройдет процедуру включения в систему гарантирования прав за-

страхованных лиц и изменит свою организационную форму с негосударственной на акционерную, то в этом случае пенсионные накопления застрахованного лица начнут переводиться в этот негосударственный пенсионный фонд. До момента, пока негосударственный пенсионный фонд не будет соответствовать таким требованиям, страховые взносы застрахованного лица будут перечисляться в солидарную часть. Пенсионные права застрахованных лиц также будут учитываться на индивидуальных лицевых счетах. Эти страховые взносы будут индексироваться по инфляции и по росту доходов Пенсионного фонда. Как только эти процедуры негосударственными пенсионными фондами будут пройдены, у ПФР появляется правовое основание перечислять страховые взносы уже в тот негосударственный пенсионный фонд, который выбрал гражданин.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека: Сб. документов. М.: Норма; ИНФРА-М, 1999. С. 39–43.
- <sup>2</sup> О пенсионных накоплениях [Электронный ресурс] // Пенсионный фонд Российской Федерации. URL: <http://www.pfrf.ru/investing/> (дата обращения: 23.01.2014).
- <sup>3</sup> Российская газета. 2011. 7 дек.

В.Н. Белоновский

## РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА «ОБЪЕКТИВНОГО ВМЕНЕНИЯ» ПО ОТНОШЕНИЮ К ЧЛЕНАМ СЕМЕЙ ИЗМЕННИКОВ РОДИНЫ

В статье рассматриваются такие принципы уголовного права, как «объективное вменение», «обратная сила закона» на конкретном материале юридической ответственности в избирательном праве по отношению к так называемым членам семьи изменников Родине.

*Ключевые слова:* инструкция, уголовный кодекс, приказ, уголовная ответственность, объективное вменение, обратная сила закона, член семьи изменника Родине, лишение избирательных прав.

Одна из проблем, непосредственно влиявшая на избирательное право до 50-х гг. XX в. – это действие института объективного вменения, которая по своим содержательным характеристикам относится в первую очередь к проблематике уголовного права, но нашла отражение и в Инструкции ЦИК Союза ССР о выборах в советы в 1934–1935 гг. и ряде других нормативных актов<sup>1</sup>.

Как известно, привлечению к уголовной ответственности подлежало лицо только за те общественно опасные действия (бездействия) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Причем только субъективное вменение является условием справедливой социально-правовой оценки поведения преступника. Уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, т. е. объективное вменение, не допускается<sup>2</sup>. Вменение в вину невиновного деяния является неприемлемым. Тем более неприемлемо привлечение к ответственности лица, если не имел места и сам факт виновного деяния. Но применительно к рассматриваемой нами проблеме в хронологических рамках 20–30-х годов, как известно, было отступление от принципа

личной ответственности виновного и необоснованное расширение оснований и пределов уголовной ответственности, в том числе и в части лишения избирательных прав.

Так, например, в соответствии со ст. 58<sup>1в</sup> УК РСФСР 1926 г.<sup>3</sup> в случае побега или перелета за границу военнослужащего совершеннолетние члены его семьи, если они чем-либо способствовали готовящейся или совершенной измене или хотя бы знали о ней, но не довели об этом до сведения властей, – карались лишением свободы на срок от пяти до десяти лет с конфискацией имущества. Остальные совершеннолетние члены семьи изменника Родины, а к ним относились: отец, мать, жена, сыновья, дочери, братья и сестры, если они жили совместно с изменником Родины или находились на его иждивении к моменту совершения преступления или к моменту мобилизации в армию в связи с началом войны<sup>4</sup>, – подлежали лишению избирательных прав и ссылке в отдаленные районы Сибири сроком на пять лет<sup>5</sup>.

Таким образом, совершеннолетние члены семьи осужденного за измену Родине, не совершившие преступного деяния, привлекались к уголовной ответственности только за то, что они совместно с ним проживали или находились на его иждивении. Причем удивляет строгость санкции, они подлежали ссылке в отдаленные районы Сибири сроком на пять лет и лишению избирательных прав.

Вместе с тем, как уже отмечалось, еще в Инструкции ЦИК Союза ССР о выборах в советы от 3 октября 1930 г.<sup>6</sup> закреплялась норма, по которой члены семей лиц, лишенных избирательных прав по ряду оснований, указанных в пунктах «а», «б», «в», «г», «д» ст. 69 Конституции РСФСР<sup>7</sup>, не лишаются избирательных прав в тех случаях, когда они материально не зависят от этих лиц и источником своего существования имеют самостоятельный общественно полезный труд (п. «п» ст. 15).

Не лишались избирательных прав также и дети лиц, лишенных избирательных прав, достигшие совершеннолетия в 1925 и последующие годы, находившиеся до совершеннолетия на иждивении родителей и занимающиеся в настоящее время самостоятельным общественно полезным трудом, хотя бы они и проживали совместно с родителями.

Теоретически нормы УК РСФСР в этой части не противоречили нормам инструкций о выборах, но на практике нередки были случаи ответственности, в том числе и уголовной, членов семей, материально не зависящих от лиц, совершивших преступное деяние, и источником своего существования имеющих самостоятельный общественно полезный труд. Это относилось и к детям, достигшим

совершеннолетия в 1925 г., что вытекало из смысла нормативных актов о репрессировании членов семей лиц, обвинявшихся в измене Родине и других контрреволюционных преступлениях. Например, из «Оперативного приказа народного комиссара внутренних дел» № 00486 от 15 августа 1937 г.<sup>8</sup>, по «получении которого» приказывалось приступить к репрессированию жен изменников Родины. В приказе делалось уточнение, что репрессированию подлежат жены изменников Родины, которые были осуждены Военной коллегией и военными трибуналами начиная с 1 августа 1936 г. (Преамбула), т. е. здесь мы имеем еще и принцип действия уголовного закона с обратной силой, на основании которого проводились аресты и осуждение жен «изменников Родины» по системе внесудебных репрессий.

Как известно, обратная сила закона не может распространяться на отношения, возникшие до его введения в действие, если предполагает установление юридической ответственности или усиление наказания, или иным образом ухудшение положения лица<sup>9</sup>, т. е. усиливающий лишения морального, материального и организационного характера субъекта уголовных правоотношений, но законодатель проигнорировал это важное требование уголовного закона.

Закончить операцию по репрессированию жен уже осужденных изменников Родины приказывалось к 25 октября 1937 г. (ст. 35). В соответствии с приказом впредь всех жен изблеченных изменников Родины арестовывать необходимо было одновременно с мужьями (ст. 36).

Что касается не репрессированных лиц, членов семей изменников Родины до издания рассматриваемого приказа, то аресту должны были быть подвергнуты все члены семьи изменника Родины, а ими, как следовало из разъяснений Постановления Государственного Комитета Обороны № ГОКО-1926сс от 24 июня 1942 г. «О членах семьи изменников Родине» считались: отец, мать, жена, сыновья, дочери, братья и сестры, если они жили совместно с изменником Родины или находились на его иждивении к моменту совершения преступления или к моменту мобилизации в армию в связи с началом войны<sup>10</sup>. Правда, в «оперативном приказе» речь шла об аресте жен и детей изменников Родины.

Аресту подлежали жены, состоявшие в юридическом или фактическом браке с осужденным в момент его ареста, а также по некоторым основаниям жены, состоявшие с осужденным к моменту его ареста в разводе (п. «а», «б», «в» ст. 4). Правда, в следующей статье делалась очень существенная и неоднозначная оговорка, которая, как-то вроде дезавуировала предыдущую норму. Как следовало из рассматриваемого «Оперативного приказа народного комиссара внутренних дел»

№ 00486 от 15 августа 1937 г.<sup>11</sup> – аресту не подлежали жены осужденных, разоблачившие своих мужей и сообщившие о них органам власти сведения, послужившие основанием к разработке или аресту мужей (п. «б» ст. 5). Вот как!

В соответствии с нормой приказа аресту не подлежали беременные жены и имеющие преклонный возраст<sup>12</sup>, а также жены, имеющие грудных детей тяжело или заразно больных. В других случаях жены изменников Родины, имеющие грудных детей, после вынесения приговора немедленно подвергались аресту и без «завоза в тюрьму» направлялись непосредственно в лагерь.

Жены осужденных подлежали заключению в лагерь с лишением избирательных прав не менее как на 5–8 лет<sup>13</sup>. Здесь можно обратить внимание на то, что норма «оперативного приказа» корректировала норму УК, т. е. акта более высокой юридической силы, продляя срок лишения избирательных прав до 8 лет, тогда как норма УК РСФСР (ст. 58<sup>1в</sup>) предусматривала срок лишения избирательных прав на пять лет.

Дети осужденных подлежали заключению в лагерь или исправительно-трудовые колонии по персональным нарядам ГУЛАГа НКВД или водворению в детские дома особого режима Наркомпросов республик также по персональным нарядам АХУ НКВД СССР. При этом в приказе особо оговаривалось, что комплектование групп детей должно происходить с таким расчетом, «чтобы в один и тот же дом не попали дети, связанные между собой родством или знакомством».

Стоит также отметить, что рассмотрение данной категории дел, несмотря на то что в приказе используется термин «осужденные», происходило не по суду, а по системе внесудебных репрессий, т. е. Особым совещанием НКВД СССР (абз. 1 ст. 10, ст. 11).

#### Примечания

<sup>1</sup> Постановление Государственного Комитета Оборона. № ГОКО-1926сс от 24 июня 1942 г. «О членах семей изменников Родине» // Сборник законодательных и нормативных актов о репрессиях и реабилитации жертв политических репрессий. М.: Республика; Верховный Совет РФ, 1993. С. 93–94.

<sup>2</sup> См.: *Ветров Н.И.* Уголовное право: Общая часть: Учебник. 2-е изд. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2002. С. 15.

<sup>3</sup> Собрание законодательства СССР. 1926. № 1. Ст. 106.

<sup>4</sup> Постановление Государственного Комитета Оборона. № ГОКО-1926сс от 24 июня 1942 г. «О членах семьи изменников Родине». С. 94.

- <sup>5</sup> Собрание узаконений РСФСР. 1934. № 30. Ст. 173. Эта норма в УК 1926 г. была введена в действие со времени введения в действие Постановления ЦИК СССР 8 июня 1934 г. (Собрание законодательства СССР. 1934. № 33. Ст. 255).
- <sup>6</sup> Собрание законодательства СССР. 1930. № 50. Ст. 524.
- <sup>7</sup> В редакции 1925 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1925. № 30. Ст. 218.
- <sup>8</sup> Сборник законодательных и нормативных актов о репрессиях и реабилитации жертв политических репрессий. С. 86–93.
- <sup>9</sup> См.: *Ветров Н.И.* Указ. соч. С. 30.
- <sup>10</sup> Постановление Государственного Комитета Обороны. № ГОКО-1926сс от 24 июня 1942 г. «О членах семьи изменников Родине». С. 94.
- <sup>11</sup> Сборник законодательных и нормативных актов о репрессиях и реабилитации жертв политических репрессий. С. 86–93.
- <sup>12</sup> Но в соответствии с абз. 3 ст. 17 они также направлялись в лагерь.
- <sup>13</sup> По УК РСФСР 1922 г. лишение на срок не свыше пяти лет (ст. 40); по УК РСФСР 1926 г. – на пять лет (ст. 58<sup>1в</sup>).



## К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Статья посвящена одному из приоритетных направлений государственной политики в настоящее время – защите прав и законных интересов несовершеннолетних. Одной из форм такой защиты является обеспечение правосудия по делам несовершеннолетних. Затрагивая данный вопрос, следует говорить не о ювенальной юстиции, а о ювенальной системе, поскольку данное понятие включает в себя не только систему судопроизводства для несовершеннолетних, а совокупность государственных и негосударственных структур, осуществляющих контроль за исправлением и реабилитацией несовершеннолетних преступников и профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав ребенка.

*Ключевые слова:* права и законные интересы несовершеннолетних, ювенальная юстиция, ювенальная система, профилактики преступности несовершеннолетних, отправление правосудия в отношении несовершеннолетних, комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав, социальная защита.

Одним из приоритетных направлений государственной политики в настоящее время является защита прав и законных интересов несовершеннолетних. Поэтому необходимо изменение законодательства, усиление профилактики, полноценная реабилитация пострадавших, а также скоординированные действия госструктур, структур исполнительной власти, правоохранительных органов, общественных объединений.

Одной из форм защиты прав ребенка является обеспечение правосудия по делам несовершеннолетних. В настоящее время существуют три модели ювенальной юстиции, а именно: англо-американская, континентальная и скандинавская. Все эти модели по-

строены на основных принципах и рекомендациях, содержащихся в международных документах, касающихся правосудия для несовершеннолетних.

Особый интерес для изучения вопроса ювенальной юстиции представляют Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»), принятые резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 г. Этот документ является одной из основных деклараций ООН, направленных на защиту несовершеннолетних в области судопроизводства и исполнения наказаний. Пекинские правила устанавливают общие положения наступления уголовной ответственности для несовершеннолетнего (минимальный возраст, особый статус несовершеннолетнего, его права). В них также определены основные принципы обращения с несовершеннолетним на этапе задержания, предварительного заключения и во время судопроизводства. В документ включены руководящие принципы вынесения решений о выборе мер воздействия на несовершеннолетних. Данный документ сформулирован таким образом, что содержащиеся в нем правила и принципы могут применяться к различным правовым системам и в то же время устанавливать некоторые минимальные стандарты в обращении с несовершеннолетними правонарушителями при любом существующем определении несовершеннолетнего и при любой системе обращения с несовершеннолетним правонарушителем.

К таким принципам относится законодательное закрепление органов ювенальной юстиции и регламентация их работы. Статья 2.3 Пекинских правил говорит о том, что «...в рамках каждой национальной юрисдикции следует предпринять усилия для принятия комплекса законов, правил и положений, которые относятся непосредственно к несовершеннолетним правонарушителям и учреждениям и органам, в функции которых входит отправление правосудия в отношении несовершеннолетних, и которые призваны: а) удовлетворять различные потребности несовершеннолетних правонарушителей, защищая при этом их основные права; б) удовлетворять потребности общества; с) проводить в жизнь следующие правила неукоснительно и беспристрастно...»<sup>1</sup>.

Следует отметить, что подобные законодательные акты существуют в большинстве моделей ювенальной юстиции. Во Франции вопросы ювенальной юстиции регулируется Законом № 45-174 от 2 февраля 1945 г. о правонарушениях несовершеннолетних, а также Законом от 23 декабря 1958 г., касающимся детей группы риска;

в Канаде Законом «О молодых преступниках» 1984 г. и Законом «Об уголовной ювенальной юстиции» 2003 г.

Следующий принцип связан с минимизацией необходимости вмешательства со стороны системы правосудия в отношении несовершеннолетних. Этот принцип закреплен в ст. 1.3 Пекинских правил, где указано, что «...следует уделять достаточное внимание осуществлению позитивных мер, предполагающих полную мобилизацию всех возможных ресурсов, включая семью, добровольцев и другие группы общества, а также школы и другие общественные институты, с целью содействия благополучию подростка, с тем, чтобы сократить необходимость вмешательства со стороны закона, и эффективного, справедливого и гуманного обращения с подростком, находящимся в конфликте с законом...». Это подтверждается и ст. 11.1 Пекинских правил, в соответствии с которой «...при рассмотрении дел несовершеннолетних правонарушителей следует по возможности не прибегать к официальному разбору дела компетентным органом власти...»<sup>2</sup>.

На практике все большее число стран предпринимают попытки отыскать действенные и конструктивные способы избежать «ненужных» контактов ребенка или подростка с судебной системой. Альтернативные санкции могут предусматривать рассмотрение дел таких правонарушителей не судом, а каким-либо иным органом или же использоваться на ранней стадии, предшествующей любому слушанию<sup>3</sup>.

Этот принцип характерен для всех трех существующих моделей ювенальной юстиции. Например, во Франции ювенальным судьей в целях создания неофициальной обстановки (в кабинете судьи) рассматриваются дела несовершеннолетних до 13 лет о правонарушениях, а также дела по преступлениям, за исключением тяжких, для оказания помощи. Такое правосудие получило название «кабинетное правосудие». О задержании несовершеннолетнего, совершившего правонарушение, сообщается ювенальному прокурору (такая должность имеется при больших ювенальных судах) или обычному прокурору (в небольших судах). Прокурор после встречи с подростком связывается с ювенальным судьей, чтобы решить дальнейшую его судьбу. Могут быть применены следующие меры: изъятие из семьи, помещение под воспитательный надзор или временное заключение.

Как Пекинские правила, так и Руководящие принципы Организации Объединенных Наций при предупреждении преступности несовершеннолетних особое внимание уделяют работе общин и специальных служб, работающих с несовершеннолетними.

В соответствии со ст. 16.1 Пекинских правил во всех случаях, за исключением мелких правонарушений, до вынесения окончательного решения, предшествующего приговору, исследуются условия проживания подростка, его окружение, а также все обстоятельства совершения преступления. Заключение и доклады, подготовленные социальными службами по результатам обследования, играют важную роль при судебных разбирательствах. Следует отметить, что эти функции могут выполняться также и другими сотрудниками, в том числе и должностными лицами системы пробации. Это соответствует одному из правил, поскольку в них говорится о необходимости привлечения различных социальных служб в целях подготовки качественных докладов о результатах обследования.

Если говорить о системе ювенальной юстиции Великобритании, то следует отметить, что в ее основу заложена профилактика преступлений. Большую роль в исполнении законодательства играют межведомственные комиссии по работе с несовершеннолетними правонарушителями (ЮОТ), в настоящее время насчитывается более 150 таких комиссий. Это в первую очередь свидетельствует об их значимости и о той важной роли, которую они выполняют в системе профилактики правонарушений несовершеннолетних. Эффективности данной работы способствует тесное взаимодействие различных служб и ведомств, таких как социальная служба, инспекторы по пробации, полицейские, а также детские психиатры и наркологи. В поле их зрения не только подростки, совершившие преступления, но и те, которые относятся к группе риска. По результатам своей работы они готовят заключения, где анализируют поведение и жизнь подростка, высказываются относительно вероятности совершения им повторного преступления и предлагают меры по предупреждению правонарушений, а также ведут контроль за его поведением.

Во Франции также существует специальная профилактическая служба при судебных органах, отвечающая за подростков, которые совершают правонарушения, а также за всех детей и подростков группы риска. Сотрудники данной службы встречаются с детьми, знакомятся с ними еще до их встречи с судьей. Они не только исследуют обстоятельства правонарушения, но и изучают непосредственное положение правонарушителя в целом. Воспитатели при суде получают задания от судьи и сообщают ему о результатах работы, они наблюдают за поведением несовершеннолетнего до суда, а их отчеты оказывают важное воздействие на решение по делу.

Представляет интерес также и скандинавская модель системы

ювенальной юстиции. Здесь отсутствуют ювенальные суды, вместе с тем социальные работники наделены особыми функциями и принимают активное участие в ходе расследования и суда над несовершеннолетним. Согласно законодательству Швеции полиция и социальная служба также работают в тесном взаимодействии. При каждом отделении полиции функционирует специальный социальный отдел по работе с подростками. В этом отделе работают социальные работники, выполняющие профилактические функции и представляющие данную службу в полиции. Несмотря на то что эти службы тесно взаимодействуют, социальные работники абсолютно независимы от полиции, в том числе и от суда. В целях эффективности социальные работники начинают свою деятельность на самом раннем этапе, т. е. с момента задержания подростка. Следовательно, мы можем говорить еще об одном принципе Пекинских правил, который касается выбора мер воздействия на несовершеннолетних правонарушителей.

Также следует остановиться на особых правилах по ограничению свободы несовершеннолетнего правонарушителя. В соответствии со ст. 17.1 Пекинских правил «...решения об ограничении личной свободы несовершеннолетнего должны приниматься только после тщательного рассмотрения вопроса и ограничение должно быть по возможности сведено до минимума; ...несовершеннолетнего правонарушителя не следует лишать личной свободы, если только он не признан виновным в совершении серьезного деяния с применением насилия против другого лица или в неоднократном совершении других серьезных правонарушений, а также в отсутствие другой соответствующей меры воздействия...»<sup>4</sup>.

В Швеции лиц, не достигших 18 лет, нельзя направлять в места лишения свободы, наиболее тяжким наказанием является помещение в закрытый воспитательный дом.

Во Франции перед ювенальным судьей может предстать любой подросток, совершивший правонарушение, но только по достижении им тринадцати лет ювенальный судья может назначить ему наказание или другую альтернативную меру. До тринадцати лет ювенальный судья может назначить только меры воспитательного характера.

В итоге из приведенных выше примеров можно сделать вывод о том, что Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, имеют большое практическое значение для национальных моделей ювенальной юстиции. Данные правила являются основой для органов ювенальной юстиции,

несмотря на свой рекомендательный характер, а полномочия, отведенные социальным службам, способствуют эффективности профилактической деятельности. Следует отметить, что деятельность подобных служб и работников широко используется во всех известных моделях ювенальной юстиции, что позволяет утверждать то, что ювенальная юстиция на современном этапе развития представляет собой целую систему, а не только специальные судебные инстанции по рассмотрению дел несовершеннолетних правонарушителей.

В настоящее время в России формируется и развивается государственная система профилактики правонарушений несовершеннолетних. Противодействие правонарушениям рассматривается как целостная система сдерживающего или упреждающего воздействия со стороны государства и общества на криминогенные явления в целях снижения их криминогенного эффекта и создания условий, исключающих возможность негативных процессов.

Указом Президента Российской Федерации от 01.06.2012 г. № 761 была утверждена Национальная стратегия действий в интересах детей на 2012–2017 гг. В самом общем смысле целью принятия и реализации Стратегии является введение на территории России «ювенальной юстиции», которая должна основываться на основных европейских и международных принципах и нормах по защите прав детей.

Следует отметить, что в системе профилактики правонарушений несовершеннолетних ключевое место определено комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав. Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав (далее – КДН) являются конечной инстанцией в решении многих узловых вопросов, связанных с защитой прав несовершеннолетних, выявлением причин и условий безнадзорности и правонарушений в подростковой среде, а также играют координирующую роль среди других органов системы профилактики правонарушений несовершеннолетних<sup>5</sup>.

Масштабность профилактических мероприятий организационного характера указывает на необходимость жесткой организации системы КДН всех уровней власти. Каждый элемент этой системы имеет задачи и функции, направленные на реализацию возможности эффективно воздействовать на личность несовершеннолетнего, его родителей и других законных представителей, причины и условия, способствующие противоправному поведению несовершеннолетних.

Деятельность комиссий носит не только организационный, но и правовой характер, который выражается в праве принимать постановления, обязательные для исполнения. Являясь государственными органами, КДН по своему составу сближаются с органами общественной самодеятельности. Почти все лица, входящие в состав комиссий, – представители государственных органов и общественных организаций – осуществляют свои обязанности безвозмездно. Одни выполняют их в силу своего должностного положения, являясь представителями государственных органов или учреждений, другие работают на общественных началах, представляя общественные организации и широкие слои граждан.

Все это позволяет утверждать, что по своей природе комиссии – это государственные органы, обладающие чертами общественных организаций. Органы такого типа получают все большее распространение в условиях функционирования демократического государства, дальнейшего развития его основ и становления новых организационных форм самоуправления.

Сочетание признаков государственного органа и общественных организаций усиливает возможности комиссий, расширяет их организационные средства, создает дополнительные пути для широкого привлечения государственных органов и общественности в дело профилактики и предупреждения правонарушений несовершеннолетних.

Таким образом, одни органы КДН являются государственными, другие – государственно-общественными. Однако и последние на основе специальных правовых механизмов наделяются государственно-властными полномочиями. Поэтому в рамках всей системы органов профилактики правонарушений деятельность КДН, представленная федеральным правительственным уровнем, уровнем органов государственной власти субъектов РФ и местного самоуправления, рассматривается как система государственных органов по предупреждению правонарушений.

Главным координирующим органом, созданным для обеспечения единого государственного подхода к решению проблем защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, является Правительственная комиссия по делам несовершеннолетних и защите их прав. Правовое положение ее деятельности определяется соответствующим Постановлением Правительства РФ от 6 мая 2006 г. № 272, которым утверждены Положение о Правительственной комиссии и ее персональный состав, далее – Правительственная комиссия.

- Основными задачами Правительственной комиссии являются:
- координация деятельности федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов РФ в сфере профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, защиты их прав;
  - выработка согласованных подходов к решению основных вопросов, касающихся приоритетных направлений деятельности, связанной с профилактикой безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, защитой их прав;
  - выработка предложений и рекомендаций органам и учреждениям системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних по соответствующим вопросам и т. д.<sup>6</sup>

На основании анализа вышеуказанных задач можно сделать вывод о том, что Правительственная комиссия является координатором деятельности лишь органов государственной власти (федерального и регионального уровней). Такой подход является обоснованным, ибо государственная и муниципальная власти во многих вопросах независимы. Так, согласно ч. 2 ст. 132 Конституции РФ местные органы самоуправления лишь могут наделяться законом отдельными государственными полномочиями с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств. Так как непосредственная передача государственно-властных полномочий местным органам самоуправления по предупреждению безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних сегодня обеспечивается только региональными законами, очевиден разрыв между федеральными органами власти и местными органами самоуправления в рассматриваемом вопросе. Федеральные основы в рассматриваемой сфере определяются действием Федерального закона № 120-ФЗ и морально устаревшим Положением о КДН 1967 г. В первом источнике система КДН не определена, а во втором ее название не соответствует современному состоянию социально-политических отношений в российском обществе. Единственной ссылкой на возможную связь федеральных и муниципальных органов в вопросах координации работы по предупреждению безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних является право Правительственной комиссии запрашивать в установленном порядке информацию по вопросам, отнесенным к ее компетенции.

К сожалению, такое положение не способствует упрочению единства всей системы профилактики правонарушений несовершеннолетних. Выход из этой ситуации видится в скорейшем при-



нятии Федерального закона «Об основах организации деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав», в котором будут определены не только система и полномочия КДН различных уровней, но и механизм распределения и передачи государственно-властных полномочий между ними.

---

Примечания

- <sup>1</sup> Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООН. URL: [http://www.un.org/ru//documents/decl\\_conv/conventions/beijing\\_rules.shtml](http://www.un.org/ru//documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml) (дата обращения: 12.02.2014).
- <sup>2</sup> Там же.
- <sup>3</sup> См.: Карнозова Л.М. и др. Актуальные вопросы ювенальной юстиции. М., 2006–2007. С. 324, 382.
- <sup>4</sup> См.: Правосудие в отношении несовершеннолетних: зарубежный и российский опыт: программа и материалы междунар. науч.-практ. семинара / Под ред. Е.Л. Вороновой. Ростов-н/Д: Экспертное бюро, 2002. С. 2, 21.
- <sup>5</sup> Пункты 3, 5, 7 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ (ред. от 22.04.2005 № 39-ФЗ) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 26. Ст. 3177; 2001. № 3. Ст. 216; 2003. № 28. Ст. 2880; 2004. № 27. Ст. 2711; 2004. № 35. Ст. 3607, № 49. Ст. 4849; Российская газета. 2004. 30 дек.
- <sup>6</sup> Пункт 3 Постановления Правительства РФ от 6 мая 2006 г. № 272 «Об утверждении Положения о Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 19. Ст. 2093.

## ПРИЧИНЫ И УСЛОВИЯ, СПОСОБСТВУЮЩИЕ СОВЕРШЕНИЮ ЯТРОГЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В статье рассматриваются основные причины и условия совершения ятрогенных преступлений, предложения по реализации мер предупреждения и пресечения ятрогений.

*Ключевые слова:* врачебная ошибка, ятрогения, вред здоровью, расследование ятрогенных преступлений.

В настоящее время отечественные и зарубежные исследования, изучающие вопросы оказания медицинской помощи, констатируют неуклонный рост осложнений, обусловленный дефектами оказания медицинской помощи. Эти осложнения и заболевания названы экспертами Всемирной организации здравоохранения ятрогениями.

Ятрогенные преступления – это умышленные или неосторожные общественно опасные деяния медицинских работников, нарушающие основные принципы и условия оказания медицинской помощи, установленные Конституцией РФ и иными законодательными актами России, совершаемые при исполнении своих профессиональных или служебных обязанностей и ставящие под угрозу здоровье или причиняющие вред жизни, здоровью и иным законным правам и интересам пациента<sup>1</sup>.

Рассмотрение ятрогенных преступлений было бы неполным без изучения различных причин и условий, способствующих их совершению.

Согласно нашему исследованию, наиболее существенными причинами совершения преступлений медицинскими работниками являются: недостаточная квалификация медицинского работника – 24,7 %, неполноценное обследование больных – 14,7 %,

невнимательное отношение к больному – 14,1 %, недостатки в организации лечебного процесса – 13,8 %, недооценка тяжести состояния больного – 2,6 %. А медицинские специальности, при которых наиболее часто встречается ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей, – это хирургия и акушерство-гинекология<sup>2</sup>.

Прогресс медицинской науки и техники, расширение и усовершенствование медицинской помощи, высокотехнологичная помощь, введение в медицинскую практику новых лекарственных препаратов, вакцин, методов и средств ведения пациентов, с одной стороны, обеспечили более короткие сроки и большую полноту выздоровления больных, снизили побочные явления их использования и частоту наступления летальных исходов. С другой стороны, возросли степень опасности медицинской помощи, количество ятрогенных болезней и смертность от них. Медицина подошла к такому рубежу, когда, по выражению Х.Б. Вуори, любое обращение к врачу несет не только благо, но и риск потери здоровья и даже жизни<sup>3</sup>.

При расследовании ятрогенных преступлений к ним применимы научно-практические рекомендации, выработанные криминалистикой, судебной медициной и психиатрией, а также практикой расследования преступлений против жизни и здоровья человека. Исследование с использованием различных методов познания способно дать ответ на многие сложные вопросы, связанные с верным уяснением признаков составов преступлений, установлением причинно-следственных связей возникновения ятрогенных случаев при оказании медицинской помощи, а также позволяет определить основные тенденции развития законодательства в сфере ятрогенных преступлений. В настоящее время основная масса ятрогенных преступлений квалифицируется уголовным законодательством по статьям: п. «м» ч. 2 ст. 105, ст. 109, 111, 112, 115, 118 УК РФ, хотя они не учитывают и не отражают специфику субъекта исследования – медицинского работника. Другие нормы УК РФ – ст. 122, ч. 4; ст. 123, ч. 1; ст. 124, ч. 1; ст. 235 не отражают в полной мере ятрогенные случаи, так как ятрогенность носит более широкий характер и не ограничивается вышеуказанными составами.

Сегодня можно считать основными подходами к данной проблеме: создание алгоритмов действий сотрудников правоохранительных органов по расследованию врачебных ошибок, обучение медицинских работников дифференцированному подходу к больным, соблюдение стандартов медицинской помощи в каждом конкретном случае. Как правило, первый тип программ должен

использоваться для сотрудников правоохранительных органов, второй – для обучения медицинских работников.

Анализ причин возникновения врачебных преступлений в Российской Федерации проводится не только правоохранительными органами, но и судебно-медицинскими экспертами, сотрудниками и администрацией каждого лечебного учреждения. Каждый случай ятрогении разбирается на врачебных конференциях, но, к сожалению, коллегиальная солидарность медицинских работников влияет на латентный характер каждого ятрогенного случая. При анализе причин неправильных действий врачей экспертные комиссии выявляют ненадлежащее исполнение обязанностей, неполный сбор анамнеза заболевания, нарушение стандартов оказания медицинской помощи, халатность, недобросовестное или недостаточно внимательное отношение к больным, недостаточно полную диагностику заболевания, низкую дифференциальную диагностику, недостаточный объем дополнительных методов обследования больного, недостаточную квалификацию медицинского персонала. Многие авторы – ученые-юристы, медики, специалисты в области медицинского права предлагают ряд эффективных мер по предупреждению и снижению количества этой категории преступлений.

Существенные сложности возникают при расследовании данного рода преступлений и формировании доказательной базы: 85 % работников суда и правоохранительных органов, столкнувшихся с правонарушениями в медицинской сфере, указывают на неполноту информации, дописки, травления, подчистки и иные признаки фальсификации результатов лабораторных исследований, рентгеновского обследования, медицинских карт. Исследование медицинских документов целесообразно проводить с участием специалиста. Это позволит следователю установить причинно-следственные связи между действиями медицинского персонала и наступившими негативными последствиями для жизни и здоровья больного. Причины и условия, способствовавшие совершению ятрогенных преступлений, подлежат выяснению по каждому уголовному делу. Процессуальная деятельность по их выявлению составляет обязанность органов, ведущих производство по делу. Необходимую роль в этом должны играть специальные познания, назначение необходимого количества судебно-медицинских экспертиз, криминалистических экспертиз, независимых экспертиз, привлечение специалистов.

Под причинами и условиями, способствовавшими совершению ятрогенных преступлений, можно назвать неблагоприятные условия нравственного формирования личности медицинского

персонала. Они часто приводят к укоренению у лица неорганизованности, рассеянности, халатности, невнимательному отношению к больному, неспособности аналитически мыслить, проводить дифференциальную диагностику больного, быстро принимать правильные решения и действовать, что крайне необходимо применять в рамках оказания медицинской помощи. Важно отметить, что материальная заинтересованность медицинского персонала тоже часто негативно отражается на ведении пациентов.

Представляется, что основной из мер предупреждения и пресечения ятрогенных преступлений должна стать разработка и реализация новой, соответствующей современным требованиям и тенденциям, концепции предупреждения ятрогений, которая в равной степени была бы ориентирована как на потенциальных преступников, так и на потенциальных потерпевших при рассматриваемых ятрогениях.

Одним из условий, способствующих совершению ятрогенных преступлений, может быть и ненадлежащая работа правоохранительных органов, нереагирование на совершение ятрогенных преступлений, укрытие их от учета, трудности установления причинно-следственных связей при возникновении ятрогенного случая, неполное расследование дел, малое количество судебно-медицинских экспертиз, назначаемых при расследовании, непривлечение специалиста, недостаточная квалификация сотрудников правоохранительных органов по вопросам медицинского характера, ошибки при их рассмотрении в суде.

По нашему мнению, пациент должен быть проинформирован не только о характере своего заболевания и методах лечения, но и о возможных осложнениях и негативных последствиях назначаемого лечения. Как пример можно привести назначение химиотерапии при онкологических заболеваниях. Негативные последствия в данном примере компенсируются ремиссией онкологического заболевания или впоследствии выздоровлением больного. Пациент должен иметь информацию, кому он доверяет свою жизнь и здоровье, какова квалификация врача, стаж работы в своей узкой медицинской области. Письменное информирование пациента имеет целью охрану его жизни и здоровья, а не защиту врачей от необоснованных исков и от обязанности возместить ущерб, причиненный жизни и здоровью пациента. К сожалению, на практике письменное информирование пациента о медицинской манипуляции имеет целью только защиту врача и самого лечебного учреждения от исков и уголовных дел при возникновении дефекта оказания медицинской помощи.

Официальной статистики ятрогенных случаев фактически не существует. Следует отметить, что органы здравоохранения скрывают и не афишируют реальное положение дел в данной области. Таким образом, сложившееся положение можно изменить к лучшему, если органы прокуратуры, другие правоохранительные органы, независимая судебно-медицинская экспертиза, Министерство здравоохранения и социального развития, парламентские комиссии, неправительственные правозащитные организации будут уделять больше внимания защите жизни, здоровья, других законных прав и интересов всех граждан вообще и пациентов в частности. Необходимость официальной статистики ятрогенных преступлений давно назрела. Считаю целесообразным также закрепить законодательно уголовное наказание за врачебные ошибки.

Следует констатировать, что высокая степень латентности данной категории преступлений сохранится в ближайшие годы. Корпоративная солидарность медицинских работников вносит большие сложности при расследовании данной категории дел. Понимание преступником того, что очень трудно обнаружить следы и иные доказательства ятрогенных преступлений, способствует возникновению новых случаев ятрогении. Недостаточная квалификация сотрудников правоохранительных органов по предупреждению и расследованию данной категории преступлений свидетельствует о необходимости разработки новых методик в данном направлении, создании специализированных подразделений для расследования ятрогенных преступлений, назначении большего количества экспертов, основанных на использовании специальных знаний.

#### Примечания

- <sup>1</sup> Профессиональные преступления медицинских работников: Материалы Всерос. науч.-практ. конф. / Под ред. Ю.Д. Сергеева, С.В. Ерофеева. Иваново; Владимир, 2008. С. 56.
- <sup>2</sup> *Томилини В.В., Соседко Ю.И.* Судебно-медицинская оценка дефектов оказания медицинской помощи в учреждениях здравоохранения Российской Федерации // Судебно-медицинский эксперт. 2000. № 1. С. 4–5.
- <sup>3</sup> *Вуори Х.Б.* Обеспечение качества медицинского обслуживания. Копенгаген, 1985.

П.М. Владимирова

## К ВОПРОСУ О ЛЕГАЛИЗАЦИИ ДОХОДОВ, ПОЛУЧЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЕМ, ПОСРЕДСТВОМ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ВИРТУАЛЬНОЙ ВАЛЮТЫ

Статья посвящена проблеме использования «виртуальных валют» или криптовалют для легализации доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма. Анализируется российское законодательство в данной сфере на примере криптовалюты Биткоин (Bitcoin).

*Ключевые слова:* виртуальная валюта, криптовалюта, виртуальная биржа, Росфинмониторинг, легализация доходов.

Последние несколько лет в мире участились случаи использования так называемых виртуальных валют или криптовалют для легализации доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма. Согласно российскому законодательству выпуск и использование «на территории Российской Федерации денежных суррогатов запрещается»<sup>1</sup>. Банк России в январе 2014 г. предостерег всех физических и юридических лиц, особенно некредитные финансовые организации и кредитные организации, от использования любой виртуальной валюты независимо от того, на что она меняется – на какие-либо товары или услуги или же на рубли или иностранную валюту<sup>2</sup>. Банк России мотивировал свое предостережение тем, что в случае использования «виртуальной валюты» нет юридически обязанных субъектов, нет какого-либо обеспечения, а любые операции по ней носят, как правило, чисто спекулятивный характер и несут высокий риск потери стоимости, осуществляясь на «виртуальных биржах». Любое физическое или юридическое лицо может быть без его ведома вовлечено в совершение противоправных действий, в частности в легализацию доходов, полученных преступным

путем, и финансирование терроризма. Этому способствуют полная анонимность выпуска «виртуальной валюты», неограниченный круг субъектов, ее выпускающей и использующей. Также, по российскому законодательству, любое использование «виртуальной валюты» рассматривается как потенциальное участие в сомнительных финансовых операциях с применением мер ответственности, предусмотренных законодательством о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма.

Той же точки зрения придерживается и Федеральная служба по финансовому мониторингу Российской Федерации, специальный государственный орган, чья деятельность направлена на противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. В своем Информационном сообщении Росфинмониторинг также констатирует широкое распространение и частое использование «виртуальных валют» или криптовалют, отмечая, что чаще криптовалюта выступает в качестве инвестиционного инструмента и инструмента спекулятивной торговли<sup>3</sup>.

При создании и использовании «виртуальной валюты» не существует единого центра, нет возможности отменить несанкционированную транзакцию. Существование любой криптовалюты или «виртуальной валюты» не может регулироваться нормативными актами, которые призваны регулировать сделки по причине отсутствия субъекта, который имел бы обязательства как одна из сторон, участвующих в производимой операции, другими словами, по причине децентрализации выпуска и использования подобных платежных средств. Также отрицательным моментом существования и использования «виртуальных валют» или криптовалют является то, что процесс их выпуска и последующего использования является полностью анонимным, отсутствует какая-либо отчетная документация и необходимая информация о сторонах сделки. Поэтому данные платежные суррогаты могут использоваться кем угодно и на любые цели, в том числе и незаконные. И для соответствующих органов любого государства не представляется возможным это отследить для противодействия любым противоправным действиям. Поэтому в теневой экономике использование «виртуальных валют» или криптовалют широко распространено.

Повысившееся внимание государственных органов всех стран, которые активно участвуют в противодействии легализации доходов, полученных преступным путем, и финансированию террориз-



ма, обусловило раскрытие преступной схемы использования одной из таких «виртуальных валют» или криптовалют, а именно криптовалюты Биткойн (Bitcoin).

Полиция США в январе 2014 г. обвинила BitInstant bitcoin exchange в использовании криптовалюты Биткойн при реализации наркотических средств. Она была представлена в 2008 г. и с тех пор стоимость одного биткойна выросла с пяти центов в 2009 г. до суммы более чем тысяча двести долларов в 2013 г.<sup>4</sup> Данная криптовалюта запрещена в США, Китае, Российской Федерации. В ряде других государств она рассматривается или как иностранная валюта, или как цифровой товар, или же вообще отсутствует какая-либо четкая позиция по вопросу, к чему можно отнести подобные криптовалюты, как их контролировать и какие нормативные акты должны регулировать их использование. Однако подавляющее большинство государств не отрицают огромную роль подобных платежных средств в теневой экономике, их возможность использования для отмывания денег, а также высокий риск использования подобных финансовых инструментов гражданами и юридическими лицами.

Тем не менее Центральный банк, Федеральная служба по финансовому мониторингу, Прокуратура Российской Федерации заняли жесткую позицию по отношению к любым видам «виртуальных валют» или криптовалют, опираясь на российское законодательство, которое в качестве законного платежного средства на территории Российской Федерации предусматривает только рубль. Использование подобных финансовых инструментов может повлечь за собой применение мер в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере противодействия легализации доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Лица, виновные в подобных нарушениях, несут административную, гражданскую и уголовную ответственность<sup>5</sup>.

#### Примечания

---

<sup>1</sup> Ст. 27 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // Российская газета. 2002. 13 июля.

<sup>2</sup> Информация Банка России от 27 января 2014 г. «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности Биткойн» // Вестник Банка России. 2014. № 11.

- <sup>3</sup> Информационное сообщение Росфинмониторинга «Об использовании криптовалют» [Электронный ресурс] // Федеральная служба по финансовому мониторингу. URL: <http://www.fedsfm.ru/news/957> (дата обращения: 25.02.2014).
- <sup>4</sup> ЦБ Китая запретил банкам операции с Bitcoin [Электронный ресурс] // Ведомости. URL: <http://www.vedomosti.ru/finance/news/19690711/cb-kitaya-zapretil-bankam-operacii-s-bitcoin> (дата обращения: 25.02.2014).
- <sup>5</sup> Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // Российская газета. 2001. 9 авг.

## КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

В статье рассматриваются вопросы охраны экономических отношений уголовно-правовыми мерами с учетом опыта зарубежных стран.

*Ключевые слова:* уголовная ответственность юридических лиц, ответственность корпораций (компаний), публичные юридические лица, несостоятельность корпораций, основания уголовной ответственности компаний.

Изучение законодательства зарубежных стран показало, что правовой режим отдельных юридических лиц всё больше зависит от сферы их функционирования, несмотря на расширение действия принципа универсальной правоспособности. В качестве примера можно привести процесс ужесточения государственного контроля за имуществом и операциями банков и страховых компаний, деятельность которых чревата повышенной социальной напряженностью. Принято считать, что государство в этом случае должно осуществлять свою социальную функцию путем лицензирования указанных видов деятельности. Справедливость данного вывода подтвердилась, в частности, путем закрепления соответствующих правил в современном российском уголовном законодательстве.

В России вопрос об уголовной ответственности юридических лиц активно обсуждался в 90-х гг. XX столетия. Были высказаны предложения выделить в российском законодательстве юридическое лицо в качестве субъекта уголовной ответственности (Ю.В. Голик, Б.В. Волженкин, С.Г. Келина, А.В. Наумов, А.С. Никифоров и другие)<sup>1</sup>.

На диссертационном уровне он впервые был исследован в России Е.Ю. Антоновой, защитившей по данной проблеме сначала кандидатскую диссертацию, а затем докторскую<sup>2</sup>, в которых она присоединилась к вышеперечисленным сторонникам введения уголовной ответственности юридических лиц в российском законодательстве.

Институт юридических лиц в современном зарубежном праве соответствует основным делениям зарубежного права: на публичное и частное. Соответственно и юридические лица подразделялись прежде всего на публичные и частные или на юридические лица публичного и частного права. К юридическим лицам публичного права относятся: государство, выступающее в имущественных отношениях в качестве особого субъекта права; административно-территориальные субъекты государства (земли, штаты, департаменты, общины и т. д.); государственные учреждения и организации, которые могут выступать и как хозяйствующие субъекты, и как органы государственного управления. В таком случае они именуется публичными корпорациями. Частными являются все остальные виды юридических лиц, например хозяйственные организации, объединения, преследующие культурные, научные, религиозные цели, благотворительные и иные общества.

Публичными признаются юридические лица, которые обладают государственно-властными полномочиями, а частные лишены этого признака. По мере формирования и развития акционерных обществ происходила их трансформация в основной вид современной монополии – транснациональные корпорации (ТНК), соответственно изменялась их правовая природа и в законодательстве капиталистических стран, и в цивилистской доктрине. В англо-американском праве юридические и физические лица являются равнозначными субъектами не только гражданского, но и уголовного права, в связи с чем проблема ответственности хозяйствующих субъектов в экономике не стоит. Акционерные общества традиционно трактовались в странах общего права как корпорации, т. е. как самостоятельные субъекты права. В силу исторически сложившихся причин в странах континентальной системы права юридической природе акционерных обществ всегда уделялось значительно больше внимания.

По законодательству ряда штатов США корпорация в большинстве случаев учреждается в нормативно-явочном порядке. Она становится юридическим лицом после регистрации своего устава в надлежащем органе штата (в канцелярии секретаря штата, в верховном суде или у губернатора штата). Однако наряду с такими

корпорациями, которые выполнили установленные требования закона при своем создании, существуют корпорации, которые не зарегистрированы, поскольку не были соблюдены императивные правила об их учреждении. Первые корпорации называются корпорациями де-юре, а вторые – корпорациями де-факто или фактическими корпорациями.

Корпорации де-факто осуществляют свою деятельность в качестве корпорации и признаются юридическими лицами.

Судебная практика в США рассматривает в качестве фактического юридического лица ту или иную корпорацию, созданную с нарушением закона, при наличии трех условий:

1) если в данном штате существует закон, на основании которого данная корпорация может быть учреждена;

2) была предпринята добросовестная попытка создать корпорацию на базе этого закона;

3) имело место осуществление деятельности в форме корпорации<sup>3</sup>.

Если же корпорация не отвечает хотя бы одному из перечисленных требований, то она признается судом не фактическим юридическим лицом, а партнерством. Следует подчеркнуть, что суды, решая вопрос с участием конкретной незаконно созданной корпорации, очень широко и либерально трактуют эти условия.

В ст. 1 Закона Шермана говорится, что «настоящим каждый контракт, объединение в форме треста или в другом виде, сговор, направленные на ограничение торговли между штатами или с иностранными нациями, объявляются противозаконными. Всякое лицо, которое заключит любой такой контракт или вступит в любую организацию или сговор, признается виновным в менее тяжком уголовном преступлении». А ст. 2, по существу, развивает положения ч. 2 предшествующей статьи. Она гласит: «Всякое лицо, которое монополизирует или попытается монополизовать, или объединяется, или сговаривается с любым другим лицом или группой лиц с целью монополизовать любую часть торговли или коммерции между несколькими штатами или иностранными нациями, признается виновным в менее тяжком уголовном преступлении»<sup>4</sup>. Как вытекает из положений указанных статей, они применимы к юридическому лицу только в случае, если в его действиях будет усмотрена попытка монополизации. В законодательстве Соединенных Штатов не содержится расшифровка таких понятий, как монополия, конкуренция, но их толкование дали американские суды; следовательно, понятия монополии и конкуренции в антитрестовском праве США всё же имеются. В последующих антитрестовских

законах США (Клейтона и о Федеральной торговой комиссии – оба были приняты в 1914 г.) монополия понималась как антипод конкуренции. Таким образом, можно сделать вывод, что если существует конкуренция, то отсутствует монополия. Первоначально монополистическое положение на рынке рассматривалось чрезвычайно упрощенно, как «власть одного», как исключительное положение продавца или покупателя на рынке. В современной антитрестовской практике США хотя монополия и не сводится больше к абсолютному господству над рынком, но всё же она определяется через категории конкуренции. В этом отношении характерно одно из решений американского суда, в котором записано: «Современная концепция «монополии» означает объединение или организацию, которая приобретает такое доминирующее влияние в какой-либо отдельной отрасли торговли или коммерции, что возникает тенденция к подавлению конкуренции, регулированию поставок и фиксации цен во вред публике...»<sup>5</sup>.

В ряде зарубежных стран могут быть объявлены несостоятельными не все юридические лица. В Германии процедура несостоятельности согласно закону неприменима к государству, землям, муниципалитетам, а также по отношению к указанным в законодательных актах таким юридическим лицам публичного права, как федеральная железная дорога, федеральная почта и т. п. В Великобритании не допускается объявление несостоятельности государственных предприятий. Однако в США несостоятельность распространяет свое действие на все юридические лица, в том числе на муниципальные корпорации.

В отношении юридических лиц, которые являются объединениями капиталов, в праве стран с развитой экономикой, действует положение, согласно которому несостоятельность юридического лица не влечет за собой несостоятельности его членов. Однако если юридическое лицо используется не более как прикрытие для деятельности другого юридического лица, то судебные органы зарубежных стран отступают от начал раздельной ответственности юридического лица и его членов и предусматривают ответственность участников, которые в реальности действовали под именем юридического лица.

Законодательство Франции допускает возможность объявления руководителей компаний лично несостоятельными. Они ограничиваются в правах управлять предприятиями или юридическими лицами. В любом случае они утрачивают право занимать выборные государственные должности. Суды США в аналогичной ситуации также распространяют на руководителей юридического лица от-

ветственность, в том числе и уголовную, за все неблагоприятные последствия объявления юридического лица несостоятельным. При этом суды руководствуются понятием обманного использования организационно-правовой формы юридического лица.

Нормы об ответственности руководителей юридического лица за имущественные последствия несостоятельности последнего предназначены для обеспечения интересов контрагентов, кредиторов юридического лица. В некотором плане они могут рассматриваться и как фактор, дисциплинирующий поведение органов и представителей юридического лица, своего рода гарантия «добросовестности» управляющих компаниями. Часто интересы кредиторов требуют не ликвидации предприятия и отстранения должника от управления им, а, наоборот, продолжения функционирования предпринимателя. Это обстоятельство, а также обширный опыт, подтверждающий, что в условиях капиталистической системы хозяйства не может быть абсолютных гарантий от разорения даже при полной заботливости и лояльности руководителя компании, обусловили тенденцию современного западного законодательства к «смягчению последствий» несостоятельности<sup>6</sup>.

В законодательстве Франции конкурсный процесс предусматривает два этапа. Первый называется судебным восстановлением, а второй – судебной ликвидацией предприятия. Непосредственно конкурсной процедурой в классическом понимании как соразмерным распределением имущества несостоятельного должника между его кредиторами выступает судебная ликвидация.

Судебное восстановление осуществляется согласно графику, утвержденному судом по окончании особого периода – периода наблюдения. Этот график предусматривает либо продолжение деятельности предприятия, либо его уступку. В случае если ни одно из этих решений не представляется возможным исполнить, только тогда начинается судебная ликвидация компании.

Период наблюдения предусмотрен законом для того, чтобы иметь возможность оценить положение предприятия, происхождение, характер и размеры его трудностей, наличие перспектив продолжения его работы. Период наблюдения обычно не должен быть продолжительнее трех месяцев. За это время управляющий, назначенный судом, при участии должника составляет социальный и экономический баланс, а также проект плана восстановления предприятия с учетом возможностей и условий его деятельности, состояния рынка и имеющихся финансовых средств. Управляющий в соответствии с судебным решением либо наблюдает за руководством, либо помогает должнику в управлении делом,

либо сам осуществляет целиком или частично руководство предприятием неплатежеспособного должника. В отличие от обычного конкурсного процесса, открытие процедуры восстановления не дает права на истребование по обязательствам, срок исполнения которых не наступил на дату вынесения судом решения о начале этой процедуры.

После обсуждения плана с заинтересованными лицами суд либо утверждает его, либо объявляет о ликвидации предприятия. В случае принятия плана он наделяет управляющего полномочиями, необходимыми для его реализации. Исходя из интересов сохранения предприятия, обеспечения занятости и погашения долгов, суд может обязать владельца предприятия продать его<sup>7</sup>.

В связи с этим значительный интерес представляют Рекомендации Комитета министров стран-членов Совета Европы по ответственности предприятий – юридических лиц – за правонарушения, совершенные в ходе ведения ими хозяйственной деятельности, принятые 20 декабря 1988 г., разработанные Комитетом экспертов в области уголовной ответственности нормативных единиц по решению Европейского комитета по криминальным проблемам. Фактически предполагается, что привлечение предприятий к уголовной ответственности должно осуществляться, когда характер правонарушения, степень вины со стороны предприятия, последствия правонарушения для общества и необходимость предотвращения дальнейших правонарушений требуют наложения уголовных санкций.

Мы считаем, что наличие в законодательстве норм, предусматривающих уголовную ответственность юридических лиц, имеет смысл.

Во-первых, преступная деятельность той или иной корпорации, по крайней мере, не остается вообще безнаказанной, и в результате хозяева могут понести весьма существенные убытки.

Во-вторых, имеет значение и сам факт признания корпорации «преступной», в результате чего она подвергается моральному осуждению, теряет доверие кредиторов, лишается клиентов, может столкнуться с бойкотом ее товаров, потерять возможность получения правительственных заказов.

В-третьих, угроза уголовной ответственности может привести к разоблачению преступной деятельности высокопоставленных служащих. Поэтому институт уголовной ответственности корпораций создает правовые предпосылки для официального расследования деятельности той или иной корпорации, подозреваемой в совершении преступлений<sup>8</sup>.



В результате вышеизложенного мы считаем, что необходимость введения уголовной ответственности юридических лиц в России назрела как с внешней стороны (т. е. со стороны Совета Европы, в частности его Конвенций), так и с внутренней<sup>9</sup>, в том числе в связи с невозможностью действующего уголовного законодательства в сфере экономики реально воздействовать на криминальную ситуацию.

---

Примечания

- <sup>1</sup> *Наумов А.В.* Уголовный закон в условиях перехода к рыночной экономике // Советское государство и право. 1991. № 2. С. 35; *Келина С.Г.* Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. М.: ИГП РАН, 1994. С. 43; *Никифоров А.С.* Об уголовной ответственности юридических лиц // Уголовное право: новые идеи. М.: ИГП РАН, 1994. С. 43–49; *Ситковский И.В.* Уголовная ответственность юридических лиц: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.
- <sup>2</sup> *Антонова Е.Ю.* Юридическое лицо как субъект преступления: опыт зарубежных стран и перспективы применения в России: Дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 1998; *Она же.* Концептуальные основы корпоративной (коллективной) уголовной ответственности: Дис. ... д-ра юрид. наук. Владивосток, 2011.
- <sup>3</sup> *Кулагин М.И.* Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. М.: Изд-во УДН, 1987.
- <sup>4</sup> Там же. С. 124.
- <sup>5</sup> Там же. С. 126.
- <sup>6</sup> Там же. С. 178.
- <sup>7</sup> Там же. С. 180.
- <sup>8</sup> *Никифоров Б.С., Решетников Ф.М.* Современное американское уголовное право. М., 1990. С. 53–56; *Никифоров А.С.* Контроль над преступностью в России // Государство и право. 1994. № 5. С. 72–82; Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: общая часть уголовного права. М., 1991. С. 176–191.
- <sup>9</sup> Проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с введением института уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц» [Электронный ресурс] // Следственный комитет РФ. URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=1273> (дата обращения: 13.02.2014).

## ПРЕСТУПЛЕНИЕ «АГРЕССИЯ» В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В статье анализируется и обобщается определение международного преступления агрессии в национальных нормативных актах таких государств, как Российская Федерация, ФРГ, Австрия, Швейцария, Швеция и Япония. С юридической точки зрения рассматривается проблематика трактовки этого преступления в соответствии с внутригосударственным правом. Основную сложность в данном вопросе составляет точность определения преступления агрессии, те аспекты, которые должны быть включены в это понятие. Требуются четкие установки по определению этого преступления не только на международном уровне, но и на национальном – для предотвращения коллизий, а также точность формулировки в случае назначения ответственности за столь тяжкое преступление

*Ключевые слова:* агрессия, международное преступление, уголовное законодательство, лишение свободы, положение статьи, агрессивная война, Устав ООН.

Большинство государств согласно с тем, что преступление агрессии должно входить в юрисдикцию Международного уголовного суда. Впрочем, когда дело дошло до поиска самого определения преступления агрессии, большинство придерживалось того, что это определение должно основываться на терминологии, заложенной в Уставе Нюрнбергского трибунала. Некоторые считали, что должны быть приняты изменения в соответствии со временем<sup>1</sup>. Эта конфронтация возникла в связи с тем, что часто возникающие международные конфликты, акты агрессии влияют на нормы международного права, которые должны совершенствоваться в силу новых обстоятельств. В интересах каждого государства необходима точность формулировки преступления агрессии, так как в случае ее проявления со стороны правительств других

государств будет требоваться установление ответственности лиц, виновных за это преступление.

«Определение агрессии методом исключений каких-либо аспектов ведет за собой опасность лазейки и пробелов в праве в случае необходимости наказания ответственных лиц. Но общее определение вызывает обеспокоенность в отношении соответствия с принципом законности, а точнее с принципом правовой определенности»<sup>2</sup>. Даже если технически возможно составление общего определения, достаточно конкретного для достижения высокого уровня точности, всё равно политическое содержание этого преступления закрепить весьма проблематично, так как это требует долгих юридических процедур.

Было принято решение о том, что «в главном определении агрессии должен быть проиллюстрирован неисчерпывающий перечень конкретных действий. Это стало основной идеей, заключенной в Резолюции 3314 Генеральной Ассамблеи ООН об определении агрессии»<sup>3</sup>. Для предъявления приговора за агрессию лицам, ответственным за это преступление, Международный уголовный суд исходит именно из определения, данного в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН. Таким образом, эта Резолюция служит основным источником для определения преступления агрессии, который используется в законодательстве различных государств.

При определении международных преступлений внутригосударственное право может служить как вспомогательный инструмент для разрешения вопросов, касаемых этих преступлений. В отношении агрессии некоторые государства включили это преступление в свое законодательство для дальнейшего урегулирования на международном уровне.

В соответствии с законодательством Германии: «Лица, которые занимаются подготовкой агрессивной войны, в которой Федеративная Республика Германии является предполагаемым участником и тем самым создает угрозу войны на территории Федеративной Республики Германии, наказываются пожизненным лишением свободы, либо не менее десяти лет»<sup>4</sup>. «Тот, кто подстрекает к агрессивной войне в территориальной сфере применения настоящего закона, наказывается лишением свободы на срок от трех месяцев до пяти лет»<sup>5</sup>.

В соответствии с этой статьей Уголовного кодекса Германии только за преступление агрессивной войны назначается наказание, а не просто актов агрессии, которые могут произойти и вне военных действий. Акты агрессии не рассматриваются как тяжкое преступление, так как именно подготовка к агрессивной войне имеет большее значение и наказывается лишением свободы. Такие тяж-

кие преступления, как «убийство и геноцид, имеют высшую меру наказания в соответствии с Уголовным кодексом Германии»<sup>6</sup>. Но после Второй мировой войны нет достаточно жесткого наказания, которое являлось бы гуманным, для предотвращения подобных ужасающих преступлений. Основной целью немецкого законодательства является то, что никто не должен избегать наказания за преступления агрессии или геноцида, несмотря на какое-либо политическое положение. Это является общим для всех законодательств цивилизованных государств.

Статья 355 Уголовного кодекса Российской Федерации гласит: «Планирование, подготовка или развязывание агрессивной войны – наказываются лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет. Ведение агрессивной войны – наказывается лишением свободы на срок от десяти до двадцати лет»<sup>7</sup>. «Публичные призывы к развязыванию агрессивной войны – наказываются штрафом в размере от пятисот до семисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от пяти до семи месяцев либо лишением свободы на срок до трех лет»<sup>8</sup>. Данное положение близко формулировке, содержащейся в Уставе Нюрнбергского трибунала. Акты по подготовке наказываются менее строго, чем самое ведение агрессивной войны. Приговоры выносятся менее строгие, чем те, которые предусмотрены законодательством Германии, но они являются вполне адекватными в качестве меры для сдерживания. Положение статей также не ограничивает меры наказаний для лиц, занимающих высокий политический уровень: ответственность за преступление агрессии будет нести все лица, независимо от их положения в обществе.

Содержание статьи 93 уголовного кодекса Японии таково: «Подготовка или замысел индивидуальной войны».

Человек, кто лично занимается подготовкой или принимает участие в замысле по разжиганию войны с иностранным государством, наказывается лишением свободы без принудительного труда не менее чем на три месяца, но не более чем на пять лет; положения этого наказания касаются лиц, кто лично сдался властям, должны подлежать перечислению»<sup>9</sup>.

Положение этой статьи «не следует путать с «реальной» кодификацией преступления агрессии»<sup>10</sup>. Ограничиваясь формулировкой «индивидуальная война», агрессия признается государством невозможной по всем юридическим основаниям. Это положение, возможно, включает в себя случаи, «в которых государство может злоупотреблять своей властью для начала войны, вопреки национальным интересам Японии»<sup>11</sup>. Более того, это «положение может включать в

себя дела, в которых национальные процедуры игнорируются в случае введения страны в военное положение. Но защита территориальной целостности атакуемого государства является лишь косвенным результатом уголовно-исполнительного законодательства Японии. Главной целью этого положения является «защита монополии государства в использовании силы против других государств»<sup>12</sup>.

Положение 316-й статьи уголовного кодекса Австрии под названием «Предательская атака против иностранного государства» гласит: «Кто-либо, кто совершит попытку с австрийской территории изменить конституции иностранного государства или отделить часть территории от территории другого государства силой или угрозой силы, наказывается лишением свободы от шести месяцев до пяти лет»<sup>13</sup>.

Положение австрийской статьи включает в себя запрещение агрессии, но в ограниченных масштабах. Принимая во внимание тот факт, что «оккупация территории является преступным деянием, использование силы в осуществлении других целей (в том числе изменение конституции) остается вне рамок положения статья уголовного кодекса Австрии»<sup>14</sup>. Исходя из истории, если целью агрессивной войны в первую очередь является оккупация территории других государств, то положение данной статьи включает практически все возможные варианты, хотя выглядит не полностью завершенной. «Бывшие лидеры, виновные в нарушении этой статьи и ушедшие от ответственности, могут ее полностью избежать, не могут преследоваться, в соответствии с положением уголовного кодекса Австрии»<sup>15</sup>.

В главе 19 шведского уголовного кодекса под названием «Преступления против безопасности Королевства» говорится: «Физическое лицо, которое насильственным путем или благодаря иностранной помощи создает опасность вовлечения Королевства в войну или другие враждебные действия, в случае если это измена, должно быть осуждено за подстрекательство к войне к лишению свободы на срок от двух до восьми лет»<sup>16</sup>.

Согласно шведскому законодательству «угроза участия Швеции в войне уже веский довод для ответственности»<sup>17</sup>. Исходя из формулировки о включении и использовании иностранной помощи по вовлечению Швеции в военные действия, можно понять, что главная цель этой статьи кодекса – сохранить целостность государства. Защита других государств от возможных атак со стороны Швеции обладает меньшей прерогативой. В соответствии со шведским законодательством нет критериев, по которым можно было бы закрепить законность применения силы, т. е. война должна быть агрессивной, чтобы быть преступлением. Таким образом,

«имеются сомнения о том, является ли завершённым шведское уголовное законодательство для того, чтобы осудить виновного за ведение агрессивной войны с территории Швеции»<sup>18</sup>.

Содержание 299-й статьи уголовного кодекса Швейцарии таково: «Нарушение территориального суверенитета иностранного государства:

1. Кто-либо, нарушающий территориальный суверенитет другого государства, в частности нарушая условия и служебный долг в пределах иностранного государства; кто-либо, вторгающийся в пределы территории иностранного государства в нарушение международного права, наказывается лишением свободы или штрафом.

2. Кто-либо, попытавшийся силой нарушить государственный устой иностранного государства с территории Швейцарии, будет наказан лишением свободы»<sup>19</sup>.

Эти положения также являются наглядным примером по запрещению ведения агрессивной войны. Более того, «они также устанавливают юрисдикцию Швейцарии над ненасильственными преступлениями, совершенными исключительно на чужой территории, такое как нарушение служебного долга»<sup>20</sup>. Нарушение государственного устоя иностранного государства с помощью силы подразумевает под собой преступление агрессии в широком его понимании. Естественно, что любое применение вооружённой силы в нарушение Устава ООН является нарушением государственного устоя, что попадает под положение статьи уголовного кодекса Швейцарии. В частности попытка как таковая является достаточным для установления индивидуальной уголовной ответственности и уровень ее неограничен. По законодательству Швейцарии не существует исключений, где применение силы было бы законным, но самооборона возможна в соответствии со швейцарским уголовным кодексом. Исходя из этого, «любые агрессивные действия извне, даже если они осуществляются под эгидой ООН, являются преступлением»<sup>21</sup>. Это очевидно в связи с установлением Швейцарией «вечного нейтралитета».

Интересен тот факт, что те страны, которые непосредственно участвовали в событиях Второй мировой войны, в особенности Российская Федерация, преемница СССР, и Германия, разработали концепцию преступления агрессии в их национальном законодательстве. В уголовных кодексах большинства других государств содержатся положения, направленные на защиту своей территориальной и политической целостности, но не иностранного государства<sup>22</sup>. Ведение агрессивной войны гражданами против своего государства с территории другого государства наказывается строже, чем ведение агрессивной войны гражданами своего государства

против другого государства. Например, «есть положения, запрещающие вести войну без согласия правительств, но допускающие агрессивные действия лиц в интересах государства»<sup>23</sup>. Таким образом, данные действия не являются агрессивной войной, поскольку были одобрены государством.

Нельзя делать различия между запрещением агрессий на международном уровне и запрещением агрессии на уровне национального законодательства. Таким образом, «виновные в агрессии лица будут нести ответственность за свои преступления на международном уровне раньше, чем их собственные национальные суды примут решения по их делу в ближайшем будущем, и только изменения в политической ситуации могут повлиять на данные процедуры»<sup>24</sup>. Тем не менее тот факт, что некоторые государства включили этот вид преступления в свои уголовные кодексы, демонстрирует, по крайней мере, общую готовность к действиям своего правительства по рассмотрению подобных дел в суде, и когда это потребует, к принятию всех мер для наказания виновных в столь тяжком преступлении.

Как видно, при условии того, что агрессия признана преступлением в соответствии с международным правом, в большинстве государств пока что это преступление не включено в национальные уголовные кодексы. Кодификация преступления агрессии в национальных правовых системах возникает достаточно случайным образом и, как представляется, «является всего лишь репродукцией международного прецедента». Включение преступления агрессии в национальное уголовное законодательство – не самый сложный процесс, так как это преступление уже давно имеет свои характеристики. Во избежание международной агрессии необходимо исключение ее на национальном уровне. Для этого необходимо развитие внутреннего законодательства государства, нормы которого занимают важное место для развития норм международного права, а сами нормы международного права, в свою очередь, оказывают влияние на развитие национальных всех цивилизованных государств.

#### Примечания

---

<sup>1</sup> *Antonopoluos K.* Whatever happened to crimes against peace? // *Journal of Conflict & Security Law.* 2001. Vol. 6. Issue 1. P. 33.

<sup>2</sup> *Bennett T.W.* A Linguistic Perspective of the Definition of Aggression // *German Yearbook of International Law.* 1988. Vol. 31. P. 48.

<sup>3</sup> *Ibid.* P. 49.

- <sup>4</sup> См.: Strafgesetzbuch [Электронный ресурс] // Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> (дата обращения: 10.01.2014).
- <sup>5</sup> Ibid.
- <sup>6</sup> *Bennett T.W.* Op. cit. P. 50.
- <sup>7</sup> См.: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/> (дата обращения: 12.01.2014).
- <sup>8</sup> Там же.
- <sup>9</sup> *Müller-Schieke I.* Defining the Crime of Aggression under the Statute of the International Criminal Court // *Leiden Journal of International Law*. 2001. Vol. 14. Issue 2. P. 409.
- <sup>10</sup> Ibid.
- <sup>11</sup> Ibid. P. 410.
- <sup>12</sup> Ibid. P. 411.
- <sup>13</sup> *O'Konnell M.E., Niyazmatov M.* What is Aggression? Comparing the *Jus ad Bellum* and the ICC Statute // *Journal of International Criminal Justice*. 2012. Vol. 10. P. 190.
- <sup>14</sup> Ibid.
- <sup>15</sup> Ibid.
- <sup>16</sup> *Bennett T.W.* Op. cit. P. 50.
- <sup>17</sup> Ibid. P. 51.
- <sup>18</sup> Ibid.
- <sup>19</sup> *Ferencz B.B.* The UN Consensus Definition of Aggression: Sieve or Substance // *The International Journal of Law and Economics*. 1975. Vol. 10. P. 702.
- <sup>20</sup> Ibid. P. 703.
- <sup>21</sup> Ibid. P. 704.
- <sup>22</sup> *O'Konnell M.E., Niyazmatov M.* Op. cit. P. 192.
- <sup>23</sup> Ibid.
- <sup>24</sup> *Antonopoluos K.* Op. cit. P. 35.



Д.С. Куликова

## ОСНОВНЫЕ КОНЦЕПЦИИ, ЛЕЖАЩИЕ В ОСНОВЕ ИНСТИТУТА ПРИЗНАНИЯ И ПРИВЕДЕНИЯ В ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В статье отражены основные концепции, лежащие в основе института признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений на территории Российской Федерации, а также проведена дифференциация понятий признания и приведения в исполнение иностранных судебных актов.

*Ключевые слова:* признание и приведение в исполнение иностранных судебных решений, акты иностранной юстиции, основные концепции, государственный суверенитет.

В отличие от внутреннего российского законодательства расхождения в понимании признания и исполнения иностранных решений в теории международного частного права и международного гражданского процесса не являются существенными. Однако прежде чем перейти непосредственно к содержанию терминов признания и приведения в исполнение иностранных решений, целесообразно остановиться на выработанных западными и российскими исследователями теоретических положениях, лежащих в основе определения названных понятий-концепций.

Согласно теории распространения действия, иногда называемой *теорией распространения* последствий иностранного решения, признание судебного решения имеет своим следствием наделение его таким же действием, какое оно имеет в государстве, на суверенной территории которого судебное решение было вынесено. Критикуя данную теорию, исследователи совершенно справедливо отмечают, что, поскольку в различных правовых системах действие

судебных решений очень многообразно, наделение иностранного решения тем же действием, что и в стране, где оно было вынесено, может иметь непредсказуемые последствия.

Например, во Франции вынесенное против основного должника судебное решение одновременно имеет эффект и против поручителя, однако сложно говорить о допустимости наделения французского решения подобными свойствами и в России.

Другим примером может выступить решение иностранного суда о применении последствий недействительности всех сделок, совершенных от имени компании и подписанных конкретным должностным лицом в обозначенный судом период. Очевидно, что в России субъективные пределы действия такого решения будут распространяться лишь на тех контрагентов по признанным недействительными сделкам, которые были привлечены к участию в деле иностранным судом<sup>1</sup>.

По названной выше причине более предпочтительной и практикуемой является теория *кумулятивности*, обозначаемая также как теория ассимиляции. На основе данной теории распространение действия иностранного судебного решения возможно только до пределов, в которых действует соответствующее, аналогичное решение, вынесенное внутри признающего государства. Действительно, объектом признания и приведения в исполнение всегда выступает конкретный юрисдикционный акт. Вполне логично, что признающее государство, которое в рамках конкретного дела фактически подменяет иностранным судебным актом, подтверждающим права и обязанности сторон, собственный акт, не должно наделять признаваемый иностранный судебный акт большими последствиями, нежели при внутригосударственном разрешении того же дела. В связи с этим иностранные судебные решения в Российской Федерации не могут наделяться действием более широким, чем российские судебные постановления.

В свете вышесказанного показательным является, например, содержание ст. 86 Закона Республики Югославия «О разрешении коллизий законов с правилами других стран», на основании которой иностранное судебное решение в случае, если его признает суд Республики Югославия, приравнивается к решению суда Республики Югославия и имеет юридическое действие в Республике Югославия<sup>2</sup>.

В то же время если объективные и субъективные пределы действия иностранного судебного решения ограничены по сравнению с пределами действия российских судебных актов, действие иностранных судебных актов в случае их признания в России должно

распространяться до пределов действия в государстве, на территории которого иностранный судебный акт был вынесен. В качестве положительного примера подобного положения вещей может быть приведена статья 84b Закона Австрии 1896 года «Об исполнительном производстве и о принятии мер по обеспечению требований» (Уставе исполнительного производства). В названной статье зафиксировано правило, согласно которому после вступления в законную силу объявления принудительного исполнения иностранный исполнительный документ следует рассматривать как местный (австрийский).

Однако ему придается действие не большее, чем то, которое он имеет в государстве его происхождения<sup>3</sup>.

Таким образом, при определении содержания понятий признания и приведения в исполнение иностранных судебных актов в основу более правильно положить теорию кумулятивности (ассимиляции) с оговоркой о том, что при признании иностранного судебного решения его действие не может выходить как за пределы действия судебных актов признающего государства, так и за пределы, которые оно имеет в государстве происхождения.

Принципиальные расхождения при определении понятий признания и приведения в исполнение иностранных решений авторами, написавшими свои работы в разное время, отсутствуют. При этом раскрытие содержания понятия признания иностранного решения в основном осуществляется посредством категорий юридических качеств, законной силы и правового действия решения.

Так, по мнению П.Н. Евсеева, определение которого в полной мере соответствует положениям теории кумулятивности, признание решения иностранного суда означает признание за иностранным судебным решением тех качеств, которыми обладает решение местного суда. К недостаткам данного определения может быть отнесено то обстоятельство, что оно основывается исключительно на приравнивании иностранного решения к вынесенному внутри государства судебному акту. В то же время оно не исключает наделения иностранного решения большим действием, чем имеет в государстве происхождения.

Согласно определению М.М. Богуславского признание решения иностранного суда означает, что оно служит подтверждением гражданских и иных прав и обязанностей в той же степени, что и решение отечественного суда. Автор указывает, что в ряде случаев достаточно только признания решения, в других же решение должно быть еще и исполнено, то есть подвергнуто специальной

процедуре по разрешению исполнения. Таким образом, признание иностранного решения является необходимой предпосылкой его принудительного исполнения<sup>4</sup>.

В дальнейшем автор отмечает, что в одних случаях признание решений суда одной страны на территории другой является необходимой предпосылкой для принудительного исполнения. В других – признание носит самостоятельный характер<sup>5</sup>. Кроме того, М.М. Богуславский определяет понятие признания иностранного решения и посредством категории юридической силы, указывая, что признание в России решения иностранного суда означает наделение его той же юридической силой, какую имеют решения российских судов<sup>6</sup>.

Надо отметить, что первое из процитированных определений уважаемого автора находится в согласовании с доктриной обязательства, в соответствии с которой при признании иностранного решения происходит не столько признание самого судебного акта, сколько признание установленных им прав. Признавая и приводя в исполнение, например, решение иностранного суда о взыскании конкретной суммы денежных средств, суд подтверждает принадлежность взыскателю права на получение с ответчика данной денежной суммы. До момента признания иностранного решения такое основанное на иностранном вердикте право истца на получение с ответчика денег на территории признающего государства если и существует, то не считается бесспорным и не подлежит принудительной реализации. Таким образом, распространение действия иностранного решения и подтверждение установленных им правоотношений являют собой две стороны одной медали; распространение действия иностранного решения влечет за собой одновременное подтверждение установленных таким решением прав и обязанностей сторон со всеми вытекающими отсюда последствиями. В свете сказанного не лишены оснований видится суждение английской доктрины, согласно которому, приводя в исполнение иностранное решение, английские суды реализуют права, созданные в Англии, но не права, которыми стороны были наделены за границей<sup>7</sup>.

Также российской практике известны случаи внесения изменений в российский публичный реестр на основании иностранного судебного решения, минуя процедуру его признания<sup>8</sup>. По одному из дел, отменяя акты нижестоящих инстанций, которыми было признано законным исключение судна из Государственного судового реестра Магаданского морского рыбного порта на основании решения корейского суда, Президиум Высшего арби-

тражного суда РФ вынужден был разъяснять, что суду необходимо было выяснить следующее: был ли иностранный судебный акт в установленном порядке признан в Российской Федерации?<sup>9</sup> На основании данного постановления В.В. Старженецкий делает единственно правильный вывод о том, что не признанное в России решение не может служить основанием для изменения соответствующего реестра<sup>10</sup>.

Здесь следует отметить, что Высший арбитражный суд РФ, говоря о признании, подразумевал именно судебный порядок прохождения данной процедуры. В то же время рядом норм, среди которых нормы ст. 413 ГПК РФ и ст. 10 Указа Президиума ВС СССР от 21 июня 1988 г. «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей», предусматривают признание иностранных решений, не требующих принудительного исполнения, без специального судебного производства.

Н.И. Марышева указывает, что признание решения означает придание ему той же юридической силы, что и у решений судов данного государства – неопровержимости, исключительности. Решения же о присуждении приобретают также свойство исполнимости. Признание решения – необходимое условие его принудительного исполнения. Несмотря на то что, как представляется, приведенное определение является более удачным по сравнению с данными Н.И. Марышевой в других работах<sup>11</sup>, оно обладает тем же недостатком, что и определение П.Н. Евсеева.

Здесь следует отметить, что позиции, согласно которой признание иностранного судебного решения является необходимым условием для приведения его в исполнение, придерживаются как отечественные, так и зарубежные ученые<sup>12</sup>.

Общепризнанно, что «ни одно судебное решение не может быть исполнено до момента его признания, которое представляет собой необходимый первый шаг по направлению к исполнению судебного решения»<sup>13</sup>. М. Вольф красноречиво указал, что «принудительное исполнение судебного решения не может иметь места без его признания; но решение может быть признано без того, чтобы подвергнуть его принудительному исполнению»<sup>14</sup>.

Иная точка зрения, в основу которой могут быть положены нормы действующего российского процессуального закона и некоторых международных договоров, мною нигде не была встречена.

Через использование категорий законная и юридическая сила судебных актов определяет содержание понятия призна-

ния иностранных судебных решений и Л.П. Ануфриева<sup>15</sup>. Автор указывает, что исполнению иностранных судебных решений необходимо предшествует их признание соответствующим государством, в котором испрашивается принудительное исполнение. Признание же решений означает придание им такой же юридической силы, какую имеют вступившие в законную силу решения судов данного государства – свойства неопровержимости, исключительности, а решения о присуждении также и исполнимости; они обязательны для должностных лиц и органов данного государства. Эти решения будут служить таким же подтверждением гражданских прав и обязанностей, что и решения отечественного суда.

Четко разграничивая понятия признания и приведения в исполнение, автор отмечает, что признание решения означает согласие государства с тем, что иностранный судебный акт порождает юридические последствия в пределах юрисдикции признающего государства. Принудительное же исполнение решения требует от государства санкционирования приведения в действие государственного механизма принуждения по реализации обусловленных решением мер. Проводя различие между понятиями признания и приведения в исполнение, Дж. Хилл указывает, что признание иностранного судебного решения является пассивным в том смысле, что не требует от суда страны, где признание требуется, каких-либо активных действий. Приведение в исполнение, с другой стороны, требует от суда страны, где должно происходить исполнение, активных шагов по разрешению исполнения иностранного решения против активов должника<sup>16</sup>.

Брюссельская и Луганская конвенции о юрисдикции и признании иностранных решений хотя и не несут в себе прямого определения понятия признания иностранного акта, но предоставляют возможность из заложенной в них концепции определить объем данного понятия. Признание судебного решения затрагивает два атрибута иностранного решения: последствиями признания должно являться наделение решения такими же властными полномочиями (действием) и иными последствиями, как и решение суда страны, где осуществляется признание. При этом властное действие решения предполагает направленность на определение материально-правовых прав и обязанностей сторон, иные же последствия вступления решения в силу подразумевают его правовое действие в другой плоскости, правовые последствия иного рода, например, утрату права на обращение в суд с повторным иском.

Помимо приведенных формулировок, не может быть обойдено вниманием используемое в рамках Европейского союза понятие официального признания иностранного решения, сущность которого была раскрыта Судом европейских сообществ, указавшим, что иностранное судебное решение, вынесенное в одном из договаривающихся государств, должно иметь такое же действие в государстве, где оно должно быть официально признано.

---

Примечания

- <sup>1</sup> *O'Malley S., Layton A.* European Civil Practice. L.: Sweet & Maxwell, 1989. P. 664.
- <sup>2</sup> Международное частное право: иностранное законодательство / Сост. и науч. ред. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М.: Статут, 2000. С. 705.
- <sup>3</sup> Там же. С. 176.
- <sup>4</sup> *Богуславский М.М.* Международное частное право. М.: Юрист, 2004. С. 531.
- <sup>5</sup> Там же.
- <sup>6</sup> Там же.
- <sup>7</sup> *Morris J.H.C.* The conflict of laws / Ed. by D. McClean. 4<sup>th</sup> ed. L.: Sweet & Maxwell, 1993. P. 105.
- <sup>8</sup> См.: *Старженецкий В.В.* Иностранное судебное решение как основание для внесения изменений в государственный публичный реестр Российской Федерации // Арбитражная практика. 2001. № 8. С. 91–96.
- <sup>9</sup> Там же. С. 92.
- <sup>10</sup> Там же. С. 96.
- <sup>11</sup> Под признанием мы понимаем полное приравнивание решения иностранного суда вступившему в законную силу решению российского суда, т. е. признание за ним свойств обязательности, неизменяемости, обеспеченной недопустимостью его обжалования (т. е. неопровержимостью) и недопустимостью нового решения по тому же иску (т. е. исключительностью), и одновременно введение его в действие на территории России (Международная правовая помощь и ее виды // Проблемы международного частного права. М.: Юридическая фирма «Контракт», 2000. С. 203).
- <sup>12</sup> См., например: *Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П.* Международное частное право и сравнительное правоведение. М.: Международные отношения, 2001. С. 278; *Луниц Л.А., Марышева Н.И.* Курс международного частного права. В 3 т. М.: Спарк, 2002. Т. 3. С. 900; Международное частное право... С. 7; *Нешатаева Т.Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс. М.: Городец, 2004. С. 547; *Binchy W.* Irish Conflicts of Law. L.: Butterworth

- ltd, 1988. P. 585; *Lowenfeld A.F.* International Litigation and Arbitration. St. Paul, MN: West Publishing, 1993. P. 369.
- <sup>13</sup> *Fawcett J.J., Torremans P.* Intellectual property and private international law. Oxford: Clarendon Press, 1998. P. 727.
- <sup>14</sup> *Вольф М.* Международное частное право. М.: Гос. изд-во иностр. лит-ры, 1948. С. 279.
- <sup>15</sup> *Ануфриева Л.П.* Международное частное право. В 3 т. Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. М.: БЕК, 2001. Т. 3. С. 378.
- <sup>16</sup> *Hill J.* The Law relating to international commercial disputes. L.: Lloyd's of London press ltd., 1994. P. 4.



Д.Э. Барганджия

## ВЫБОРЫ В УСЛОВИЯХ ЧРЕЗВЫЧАЙНОЙ СИТУАЦИИ: КЕЙСЫ ХАБАРОВСКОГО КРАЯ И АМУРСКОЙ ОБЛАСТИ

Статья посвящена рассмотрению влияния экстремальных условий на процесс организации и проведения выборов в Хабаровском крае и Амурской области: анализу правоприменительной практики, действий избирательной комиссии, реакции граждан, изменения явки и других показателей.

*Ключевые слова:* выборы, чрезвычайная ситуация, ЦИК, досрочное голосование, переносные избирательные участки.

До настоящего времени выборы в условиях чрезвычайной ситуации являются той проблемой, которая еще в большинстве своем не осознана нашими законодателями и исследователями, хотя имели место отдельные публикации, которые затрагивали отдельные проблемы и не ставили задачи комплексного исследования<sup>1</sup>. Но в целом приходится констатировать, что на сегодняшний день не выработано соответствующего механизма, регламентирующего проведение выборов в данных условиях, и во многом избирательным комиссиям приходится действовать на свой риск, чтобы обеспечить непосредственное волеизъявление граждан при формировании представительных органов власти на региональном и местном уровне, что было еще раз подтверждено в единый день голосования 8 сентября 2013 г.

Как известно, с конца июля 2013 г. на Дальнем Востоке сложилась сложная ситуация, вызванная наводнениями, обильными осадками и разливом реки Амур. Пик паводка пришелся на начало сентября, в период подготовки и проведения единого дня голосования. Преодоление последствий паводка и объем помощи жителям

региона, безусловно, не мог не повлиять на отношение жителей региона к власти в целом и на электоральные предпочтения. И речь здесь идет не только о тех, кто оказался в зоне подтопления, но и обо всех жителях регионов.

Подобного прецедента – проведения большого числа избирательных кампаний разных уровней в условиях стихии в России еще не было, и местные власти и избирательные комиссии и в том числе ЦИК столкнулись с этим впервые.

Стоит отметить, что в Хабаровском крае одновременно избирался глава региона и глава г. Хабаровска, а в выборах принимали участие инкубенты<sup>2</sup> – действующий глава города и и.о. губернатора и, безусловно, успешность преодоления последствий бедствия и обращение к этой проблематике занимали одно из центральных мест в ходе избирательной кампании. Конечно, перенос выборов означал отсутствие в течение неопределенного времени высшего должностного лица, но всего в Хабаровском крае проходило свыше 300 избирательных кампаний различных уровней – глав городских и сельских поселений, депутатов земских собраний. Возможно, чуть менее интенсивно проводились выборы в Амурской области, но и там были проведены 104 кампании.

Явка на губернаторские выборы, которые в целом по стране считаются одними из наиболее престижных традиционно персональные выборы популярнее, чем выборы по партийному признаку), составила почти 33 процента, в целом это низкий показатель, однако в условиях ЧС его можно считать довольно неплохим результатом. Если анализировать явку по данным ЦИК по затопленным районам, то в Хабаровском районе проголосовали 30,91 % избирателей, в Нанайском – 32,55 %, а в Комсомольском районе – 53,9 %, т. е. явка в них оказалась даже выше<sup>3</sup> (один из факторов – досрочное голосование). «Амурская правда» приводит мнения жителей пострадавших регионов, которые признались, что к походу на участки их подтолкнула именно стихия<sup>4</sup>.

В целом перемещения избирателей в связи с тем, что некоторые покидали свои дома, находящиеся в зоне возможных и текущих подтоплений, а также запуск досрочного голосования в муниципалитетах, которые уже были затоплены, отразился на результатах кампании.

Отдельно отметим влияние режима ЧС на проведение выборов. Прежде всего, в обоих регионах были общие проблемы с коммуникациями, связью, доставкой агитационных материалов и бюллетеней, оборудования на избирательные участки. В ряде пунктов – школы, больницы – находились пункты временного размещения

людей, что вынуждало избирательные комиссии переносить участки, искать новые помещения.

Участки, оказавшиеся в зоне подтопления, были перенесены в резервные помещения – в основном школы; кроме того, право проголосовать досрочно или по открепительному удостоверению было предоставлено людям, эвакуировавшимся из своих домов. Согласно данным ЦИК, в Хабаровском крае, кроме участков, образованных на пять лет для проведения выборов, в труднодоступных районах было организовано 11 временных участков<sup>5</sup>, в которых 29 августа 2013 года началась процедура досрочного голосования<sup>6</sup>. К единому дню голосования картина подтопления изменилась, наступил пик паводка, в зону затопления попали и другие населенные пункты. Росбалт пишет, что «добираться до некоторых сел членам избиркомов пришлось на лодках, а в поселок Уссурийский на Большом Уссурийском острове напротив Хабаровска был направлен катер МЧС. Чтобы жители верхних этажей подтопленных на острове домов могли проголосовать, бюллетени им пришлось передавать с помощью веревок в корзинах»<sup>7</sup>. Тем не менее, решения о переносе выборов принято не было, в частности с такой просьбой к Президенту РФ обратился глава Еврейской автономной области, где проходили только муниципальные выборы<sup>8</sup>.

«По словам Винникова А.А., на ликвидацию последствий стихийного бедствия требуется более 3,2 миллиарда рублей, пока же область получила только 43 миллиона. Губернатор предложил не тратить деньги на выборы в этом году, а отложить их на будущую осень, чтобы дать возможность в нормальных условиях проголосовать максимальному количеству жителей», – цитирует главу региона Московская комсомолка<sup>9</sup>.

В Амурской области столько масштабных избирательных кампаний не проводилось, переизбирались главы районов и поселений, всего состоялось 104 кампании. В зону подтопления попали сразу 42 территории, где были назначены выборы, было принято решение размещать участки прямо в центрах эвакуации граждан. Явка на выборах в среднем по области составила чуть более 30 %, то есть практически одинаково с Хабаровским краем.

В целом можно отметить, что условия наводнения повлияли на сами процедуры проведения выборов, отчасти на явку, но практически не повлияли на электоральный результат.

Например, на выборах губернатора Хабаровского края победу, как и прогнозировалось, одержал действующий глава региона Вячеслав Шпорт с результатом в 63,92 %, второе место занял Сергей Фургал (19,14 %), третье Виктор Постников из КПРФ (9,73 %),

четвертое – Сергей Ящук (3,99 %). По Хабаровску, попавшему в зону подтопления и являющемуся краевой столицей, Шпорт получил результаты чуть ниже – от 59 до 62 процентов голосов, что в целом характерно для крупных городов с тенденцией протестного голосования. Тем не менее, если брать в расчет абсолютные цифры, то за губернатора проголосовало 223 542 – то есть менее 20 процентов избирателей края.

Вопрос о необходимости переноса выборов в условиях форс-мажорной ситуации никак не прописан в законодательстве о выборах – ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав граждан» и других подзаконных актах, прецедента переноса выборов в нашей стране не было, но и подобной ситуации совпадения их с активной стадией паводка – тоже. В этой ситуации можно было апеллировать к тому, что проведение выборов в экстремальных условиях нарушает гарантии избирательных прав граждан и затрудняет процесс голосования – появляется фактор, который может помешать гражданам, желающим выразить свою волю, сделать это, то есть нарушит конституционное право – это был аргумент в пользу отмены выборов. Еще один аргумент – это трата дополнительных средств, которые можно было бы направить на ликвидацию бедствия и помощь пострадавшим. Однако избирательная кампания идет уже все лето и на нее уже потрачены миллионы, а перенос выборов потребовал бы новых вложений.

Решение об отмене выборов мог принять только глава государства – Президент России, и данное решение не было принято, выборы должны были состояться. Была создана рабочая группа ЦИК, которая занималась выборами в пострадавших регионах. Как в Хабаровском крае, так и в Амурской области было принято решение располагать избирательные участки прямо в пунктах размещения людей. Но возникает вопрос, могут ли люди, только что потерявшие все или практически все имущество, возможно родных, живущие практически на вещах, в рамках того же помещения принять взвешенное и разумное решение и есть ли вообще у них желание голосовать?

Еще один прецедент – это введение возможности досрочного или выездного голосования в затопленных районах, по закону о выборах это право есть только у инвалидов и престарелых людей (п. 1 ст. 66 ФЗ «Об основных гарантиях...») <sup>10</sup>. Досрочное голосование на выборах в органы власти субъекта Федерации запрещено тем же законом (ст. 65), соответственно право на досрочное голосование было допущено на местных выборах в затопленных регионах, чтобы провести его в районах, которые может затопить, еще до пика паводка. Что и было сделано в августе 2013 года.

Помимо этого, было использовано большое количество переносных урн для голосования, которые доставлялись разными способами – автомобилями, речным транспортом, вертолетами. Сам акт волеизъявления производился гражданами затопленных домов в стрессовых условиях.

Жители некоторых городов и поселений протестовали против проведения выборов в таких условиях не из-за трудностей проведения голосования, а из-за того, что власть, по их мнению, должна сначала преодолеть чрезвычайную ситуацию и справиться с ее последствиями, а затем рассчитывать на поддержку населения. Разумно предположить, что перенос выборов в таких условиях гарантировал бы защиту избирателей от злоупотреблений со стороны кандидатов в условиях ЧС.

Есть и еще один момент: в условиях чрезвычайной ситуации людям требуется помощь – материальная, гуманитарная, любая, а в ответ на такую помощь они высказывают благодарность власти, что делает проведение выборов в условиях стресса довольно выгодными для всех участников процесса.

Прямой нормы по отмене или переносу выборов в связи с чрезвычайной ситуацией в законодательстве нет, однако события в Хабаровском крае и Амурской области показали ее необходимость.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> Белоновский В.Н. Защита избирательных прав граждан в чрезвычайных условиях // Проблемы управления безопасностью сложных систем. М.: РГГУ, 1999. С. 49.
- <sup>2</sup> Шевченко называет инкубентом соискателя выборной должности, занимающего ее на данный момент (*Шевченко Ю.Д.* Между экспрессией и рациональностью: об изучении электорального поведения в России // Полис. 1998. № 1. С. 130–136).
- <sup>3</sup> Сведения о выборах. Выборы губернатора Хабаровского края [Электронный ресурс] // ЦИК России. URL: <http://www.vybory.izbirkom.ru/region/izbirkom?action=show&vrn=2272000539596&region=27&prver=0&pronetvd=null> (дата обращения: 06.11.2013).
- <sup>4</sup> Наводнение выборам не помеха [Электронный ресурс] // Амурская правда. URL: <http://www.ampravda.ru/2013/09/07/039543.html> (дата обращения: 12.10.2013).
- <sup>5</sup> Информация о готовности избирательных комиссий к проведению единого дня голосования 8 сентября 2013 г. [Электронный ресурс] // ЦИК России. URL: <http://www.cikrf.ru/news/relevant/2013/09/19/02.html> (дата обращения: 21.08.2013).

- <sup>6</sup> В труднодоступных и отдаленных местностях Хабаровского края участковые избирательные комиссии приступили к проведению досрочного голосования избирателей [Электронный ресурс] // Избирательная комиссия Хабаровского края. URL: <http://khabarovsk.izbirkom.ru/WAY/927906/sx/art/959820/cp/11/bg/932818.html> (дата обращения: 27.10.2013).
- <sup>7</sup> Выборы в затопленном Хабаровском крае прошли при сниженной явке [Электронный ресурс] // Росбалт. URL: <http://www.rosbalt.ru/federal/2013/09/08/1173213.html> (дата обращения: 27.10.2013).
- <sup>8</sup> Знак переноса [Электронный ресурс] // Газета.Ру. URL: [http://www.gazeta.ru/comments/2013/08/29\\_e\\_5614221.shtml](http://www.gazeta.ru/comments/2013/08/29_e_5614221.shtml) (дата обращения: 27.10.2013).
- <sup>9</sup> Отменит ли Путин выборы из-за наводнения // Московский Комсомолец. 2013. 29 авг.
- <sup>10</sup> Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ (ред. от 03.02.2013) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 24. Ст. 2253.

## ОБЗОР ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ОТНОШЕНИИ ПРОЦЕДУРЫ УСТАНОВЛЕНИЯ БИОЛОГИЧЕСКОГО РОДСТВА МЕЖДУ ПРЕДПОЛАГАЕМЫМ ОТЦОМ И РЕБЕНКОМ

Процедура установления биологического родства между предполагаемым отцом и ребенком подлежит законодательному регулированию, однако, в связи с тенденцией к изменениям в сфере семейно-брачных отношений, аналитический обзор действующего законодательства позволяет сделать предположение о возможности внесения дополнений в действующее законодательство.

*Ключевые слова:* установление биологического родства, права ребенка, защита права на отцовство.

Появление на свет нового гражданина страны влечет за собой признание государством ответственности за нового субъекта правоотношений и гарантию прав ребенка (гражданина, не достигшего 18-летнего возраста), закрепленных в главе 11 «Права несовершеннолетних детей» Семейного кодекса РФ. Права ребенка на жизнь и воспитание в семье, на общение с родителями и другими родственниками, защиту, выражение своего мнения, имя, отчество и фамилию, изменение имени и фамилии, имущественные права<sup>1</sup> не вызывают нареканий, так как соблюдение вышеназванных прав подтверждает фундаментальные права и свободы гражданина и человека, закрепленные в Конституции РФ.

В процедуре установления биологического родства есть еще одна заинтересованная сторона, чьи права могут быть нарушены – это предполагаемый отец ребенка, права которого также закреплены в семейном кодексе Российской Федерации<sup>2</sup>. Так, отцовство в равной степени находится под защитой государства, как материн-

ство и детство, следовательно, никто не вправе как лишать мужчину права быть отцом, так и навязывать обязанности отца человеку, таковым не являющемуся.

Современный институт брака претерпевает изменения, приводящие к высокому числу детей, рожденных вне брака, а следовательно, необходимости установления биологического родства между ребенком и предполагаемым отцом<sup>3</sup>. Основная проблема заключается в следующем: родство матери и ребенка не требует дополнительных освидетельствований, кроме случаев, когда мать ребенка инициирует проведение медицинского подтверждения биологического родства<sup>4</sup>.

С установлением отцовства ситуация обстоит сложнее, в силу того, что процесс появления ребенка наименее тесно связан с отцом. В этой связи мужчина, который не может быть законодательно признан отцом по факту рождения ребенка, обязан дополнительно подтвердить свое согласие на признание биологического родства между ним и ребенком. В случае отказа мужчины признать ребенка в качестве кровного родственника на женщину, мать ребенка, ложится необходимость доказать кровную связь мужчины и ребенка<sup>5</sup>.

До начала XX в. единственным способом установить родственную связь между женщиной и ребенком было объявить предполагаемого отца в уголовный розыск. Различий между розыском преступника и предполагаемым отцом не проводилось<sup>6</sup>.

На сегодняшний день отцовство устанавливается посредством двух способов.

1. Добровольное признание ребенка предполагаемым отцом, когда между женщиной и ребенком наличествует биологическое родство, и также в случаях, когда это не так, однако мужчина подтверждает свое право на отцовство. Добровольное признание ребенка фиксируется заявлением обоих родителей или лица, требующего признать его биологическое родство с ребенком. Данное требование может быть оспорено только в судебном порядке, так как является безотзывным с момента подачи заявления. Отцовство может быть оспорено в судебном порядке после подачи заявления о добровольном признании ребенка в том случае, если фактически биологическое родство между женщиной и ребенком отсутствует, однако лицу, записанному в графе «отец», было известно об этом. Такой же принцип действует в случае, когда мужчина дал письменное согласие на использование метода искусственного оплодотворения, т. е. письменное согласие обратной силы не имеет.



Добровольное желание отца признать ребенка может потребовать дополнительного согласия в случае смерти матери, признания ее недееспособной, отсутствия информации о месте ее нахождения, а также лишения родительских прав. В этих случаях лицо, требующее признания биологического родства с ребенком, должно получить согласие органов опеки и попечительства (в случае отсутствия иных родственников). При неполучении согласия, с целью избежать осуществления корыстных действий по отношению к ребенку, отцовство устанавливается через суд.

В случае доказательства корыстных намерений предполагаемого отца ребенка целесообразно предположить, что в случае смерти матери ребенок вправе делать выбор относительно совместного проживания с отцом, однако последний не освобождается от обязанности нести материальную ответственность за ребенка<sup>7</sup>.

2. Принудительное установление отцовства, т. е. признание ребенка в судебном порядке, а именно в исковом производстве и порядке особого производства, необходимого для вступления ребенка в права наследника после смерти предполагаемого отца<sup>8</sup>.

Как правило, стороной, инициирующей принудительное установление биологического родства предполагаемого отца и ребенка, является мать ребенка, на иждивении которой он находится. Однако это не полный список лиц, которые вправе призвать мужчину к ответственности за ребенка.

Кроме матери ребенка, в суд для начала процедуры принудительного установления отцовства могут обратиться: опекун ребенка, лицо, на иждивении которого находится ребенок, органы опеки и попечительства, администрация детского учреждения, сам ребенок по достижении им совершеннолетия<sup>9</sup>.

Важно, что процедура установления биологического родства между предполагаемым отцом и ребенком, как в добровольном, так и в судебном порядке, не требует согласия ребенка, не являющегося совершеннолетним, что в свою очередь может не учитывать интересы ребенка. Н.И. Альжева предлагает снизить возраст ребенка, который может дать согласие или отказаться от родственных связей с отцом<sup>10</sup>. Это предложение о внесении изменений в ст. 57 СК РФ<sup>11</sup> представляется разумным и поддерживается А.Р. Пурге, выступающей со встречным предложением снижения возраста ребенка до десяти лет, так как в десятилетнем возрасте ребенок в состоянии определиться в своем выборе родственных отношений с отцом<sup>12</sup>.

Единственным фактором, безоговорочно подтверждающим биологическую связь ребенка и мужчины, служит так называемая презумпция отцовства, которая распространяется на мужчин, состоящих в браке с матерью ребенка, и бывших мужей матери, в случае рождения ребенка в течение 300 дней с даты признания супругов бывшими<sup>13</sup>.

Однако в случае повторного брака матери ребенка законодательством не предусмотрено регулирование вопроса так называемой конкуренции презумпций отцовства, вследствие чего процедура установления биологического родства существенно усложняется. О.Ю. Худякова полагает, что если женщина вступила в повторный брак и на отцовство могут претендовать оба мужчины (первый и второй муж), то, руководствуясь принципом соблюдения интересов ребенка, отцом следует считать второго мужа<sup>14</sup>. О.Ю. Худякова обоснованно предлагает шестимесячный срок с даты рождения ребенка для оспаривания отцовства.

Так же в целях защиты интересов ребенка биологический отец, по мнению О.Ю. Худяковой, должен быть ограничен в возможности оспаривать отцовство. Это разумная мера, позволяющая соблюсти интересы ребенка, в свою очередь является некоторым ограничителем права мужчины на отцовство. П. 2 ст. 7 Конституции РФ<sup>15</sup>, а также ст. 1 СК РФ<sup>16</sup> закрепляет государственную поддержку семье, материнству, отцовству и детству, а также равноправие в процессе воспитания ребенка, ухода за ним, общения и т. д. В этой связи хотелось бы обратить внимание на то, что данное положение, защищая интересы ребенка, ограничивает в некоторой степени право мужчины на отцовство. Для решения данной коллизии с учетом интересов как ребенка, так и биологического отца ребенка возможно обращение к законодательству и судебной практике зарубежных стран, анализ которых составит научный труд и может быть использован в научной и практической деятельности.

Стоит отметить то, что признать добровольно отцовство может только совершеннолетний, психически здоровый и дееспособный человек. В случае, если лицо по каким-либо причинам (например, злоупотребление спиртным или наркотическими средствами) признано судом ограничено дееспособным, запрет на добровольное признание отцовства будет действовать до момента, пока решением суда не будет отменено.

Таким образом, обзор действующего законодательства, регулирующего процедуру установления биологического родства между

предполагаемым отцом и ребенком, позволяет предположить возможность внесения дополнений в действующее законодательство с учетом современных реалий, с целью соблюдения интересов ребенка, матери ребенка и предполагаемого отца при разрешении споров об отцовстве.

---

Примечания

- <sup>1</sup> Ст. 54–60 Семейного кодекса РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.
- <sup>2</sup> Семейный кодекс РФ. Ст. 1.
- <sup>3</sup> *Трубникова Н.А.* Особенности рассмотрения судами гражданских дел об установлении отцовства // Семейное и жилищное право. 2010. № 5. С. 40–41.
- <sup>4</sup> *Пурге А.Р.* Правовые проблемы установления отцовства в России // Евразийский юридический журнал. 2012. № 2 (45). С. 88–89.
- <sup>5</sup> *Нечаева А.М.* Семейное право: Учебник. 3-е изд. М.: Юрист, 2006. С. 126.
- <sup>6</sup> *Крашенинников П.В.* Семейное право: Учебник. М.: Статут, 2008. С. 130.
- <sup>7</sup> *Кириченко К.А.* Современные теории оснований возникновения родительских прав // Семейное и жилищное право. 2008. № 6. С. 2–5.
- <sup>8</sup> *Ильина О.Ю.* Интересы ребенка в семейном праве Российской Федерации. М., 2006.
- <sup>9</sup> Семейный кодекс РФ. Ст. 47–53.
- <sup>10</sup> *Альжева Н.И.* Установление происхождения детей // Юридический мир. 2008. № 7. С. 41–49.
- <sup>11</sup> Семейный кодекс РФ. Ст. 57.
- <sup>12</sup> *Пурге А.Р.* Указ. соч. С. 50–53.
- <sup>13</sup> *Непомнящая Н.Г.* Оспаривание отцовства // Молодой ученый. 2011. № 10. Т. 2. С. 71–73.
- <sup>14</sup> *Худякова О.Ю.* Установление происхождения детей по законодательству Российской Федерации и США: сравнительное исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 6–7.
- <sup>15</sup> П. 2 ст. 7 Конституции РФ от 12 декабря 1993 г. (с изм. от 30.12.2008 № 6-ФКЗ; от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
- <sup>16</sup> Семейный кодекс РФ. Ст. 1.

## СОЦИАЛЬНАЯ РЕКЛАМА В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Настоящая статья посвящена актуальным вопросам правового регулирования рекламы в России, а именно – регулированию социальной рекламы. Предпринята попытка дать оценку уровню законодательной регламентации социальной рекламы. Проведен краткий анализ практики создания и распространения социальной рекламы как на территории России в целом, так и в отдельных регионах. Сформулированы соответствующие выводы о необходимости дальнейшего развития законодательства в области социальной рекламы и создания специализированного органа, который бы координировал и выполнял функции заказчика социальной рекламы.

*Ключевые слова:* социальная реклама, Федеральный закон «О рекламе», правовое регулирование социальной рекламы, программа распространения социальной рекламы.

В современных условиях жизни людей колоссальная роль отведена информации<sup>1</sup>, которая является «генетической основой и сутью всех вещей»<sup>2</sup>. Сегодня сложно представить себе среднестатистического россиянина, который не находился бы в поле перманентного информационного потока, причем в различных сферах общественной деятельности. Более того, информация давно уже является предметом купли-продажи, и в качестве товара последняя не может отчуждаться подобно материальной продукции: «переходя к покупателю, она остается и у продавца. Она не исчезает в процессе потребления»<sup>3</sup>. В этой связи реклама, являясь определенной информацией, выполняет важную роль не только с точки зрения продвижения товаров, работ и услуг на рынке, но и с позиции формирования у людей положительного или отрицательного мнения о том или ином явлении или предмете материального

мира. В данном случае речь идет о социальной рекламе, которая, будучи частью системы коммуникаций, «становится эффективным методом пропаганды и агитации, правовой культуры, социальных и моральных ценностей, идеологии и т. д.»<sup>4</sup>.

Отметим, что социальная реклама является самостоятельным видом рекламы и отличается от коммерческой. Эти отличия главным образом касаются целей, эмоционального аспекта и субъектного состава, на который направлена социальная реклама. Так, социальная реклама своей целью ставит привлечение общественного внимания к социально значимым и проблемным сторонам жизни. В целях достижения указанной цели она способна вызывать сильные эмоции. Круг лиц здесь также шире, чем аудитория у коммерческой рекламы.

Федеральный закон «О рекламе»<sup>5</sup> (далее – ФЗ о рекламе) под социальной рекламой понимает информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на достижение благотворительных и иных общественно полезных целей, а также обеспечение интересов государства. Интересно, что некоторые авторы, апеллируя к особому режиму социальной рекламы, говорят о необходимости исключения из ФЗ о рекламе норм, посвященных социальной рекламе, и принятии самостоятельного закона<sup>6</sup>. По этому вопросу А.В. Минбалева высказывает иную точку зрения, в соответствии с которой регулирование социальной рекламы нормами ФЗ о рекламе «оправданно, поскольку оба вида рекламы имеют ряд общих особенностей, а зачастую и пересекаются друг с другом, а также оба вида рекламы (коммерческая и социальная) занимают единое информационное пространство и создаются одними и теми же субъектами»<sup>7</sup>. Мы не готовы в полной мере согласиться с автором, так как, принимая во внимание исторический контекст, социальная реклама действует по несколько иным, нежели коммерческая реклама, канонам. Следовательно, к ней должен применяться особенный, отличный от общего подход.

Из определения социальной рекламы, данного ФЗ о рекламе, следует, что благотворительность является одним из основных направлений социальной рекламы. При этом статья 2 Федерального закона «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»<sup>8</sup> (далее – ФЗ о благотворительности) определяет достаточно широкий перечень целевых установок благотворительной деятельности, среди которых значимое место отводится социальной защите граждан, включая улучшение материального

положения малообеспеченных, укреплению престижа и роли семьи в обществе и защите материнства, детства и отцовства. При этом «содействие деятельности по производству и (или) распространению социальной рекламы» указано в ФЗ о благотворительности в качестве самостоятельной цели благотворительной деятельности. Кроме того, в последнее время социальная реклама, «пропагандирующая здоровый образ жизни, сострадание, нравственные принципы, бережное отношение к окружающей среде, занимает достаточно большой сегмент рекламного рынка»<sup>9</sup>.

Надо сказать, что своего рода гарантиями для социальной рекламы являются следующие положения статьи 10 ФЗ о рекламе.

Во-первых, рекламодатели обязаны заключать договоры на распространение социальной рекламы в пределах пяти процентов годового объема распространяемой ими рекламы (в том числе общего времени рекламы, распространяемой в теле- и радиопрограммах, общей рекламной площади печатного издания, общей рекламной площади рекламных конструкций). Такие договоры должны отвечать требованиям, установленным статьей 432 Гражданского кодекса РФ<sup>10</sup> (далее – ГК РФ), и они преимущественно облекаются в форму договоров подряда (создание социальной рекламы) или возмездного оказания услуг (распространение социальной рекламы). Кроме того, в соответствии с нормами ГК РФ договоры на создание и распространение социальной рекламы могут иметь форму смешанных договоров.

Во-вторых, в социальной рекламе не допускается упоминание о конкретных марках (моделях, артикулах) товаров, товарных знаках, знаках обслуживания и об иных средствах их индивидуализации, о физических лицах и юридических лицах за некоторым исключением, к которому относится упоминание об органах государственной и муниципальной власти, иных государственных и муниципальных органах, которые не входят в структуру органов местного самоуправления. Указанное ограничение также не затрагивает упоминаний о спонсорах.

В качестве рекламодателей здесь могут выступать физические лица, юридические лица, органы государственной власти, иные государственные органы и органы местного самоуправления, а также муниципальные органы, которые не входят в структуру органов местного самоуправления. (Интересно, что, по оценке некоторых специалистов, одним из самых активных заказчиков социальной рекламы в России является ГИБДД<sup>11</sup>.) Что касается условий производства социальной рекламы, то они зависят от того, кто инициирует создание рекламы. Если рекламодателями являются органы

власти всех уровней, то создание социальной рекламы осуществляется в рамках государственных и муниципальных заказов в соответствии с Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>12</sup>. Для других субъектов производство рекламы осуществляется за счет спонсоров.

По мнению А.Н. Толкачевой, социальная реклама имеет огромный потенциал развития по актуальности затрагиваемых проблем и выполняет ряд важных функций<sup>13</sup>. Во-первых, она ведет пропаганду общественно полезных идей, позитивных явлений. Во-вторых, является мощным инструментом формирования общественного мнения, что способствует созданию социальных институтов, укреплению культурных традиций, социальной поддержке населения. В-третьих, социальная реклама способствует восстановлению гуманистических отношений между людьми и на этой основе – развитию основ гражданского общества. В-четвертых, социальная реклама является способом повышения социальной ответственности граждан за их отношение к чему-либо, за их действия и деятельность в целом. В свою очередь Э.С. Ванюшин, говоря о развитии правовой культуры и правовом воспитании при помощи современных средств воздействия, среди указанных средств выделяет рекламу<sup>14</sup>.

В связи с этим не считаем возможным во всем согласиться с позицией Е.Л. Шековой, которая делает вывод о низкой эффективности социальной рекламы в России и видит в последней преимущественно «политический контекст в отличие от зарубежной практики, где первое место в рейтинге социальной рекламы занимают такие темы, как социальные проблемы, защита животных и СПИД»<sup>15</sup>. Во всяком случае, за последние десять лет (а автор сделала подобные выводы еще в 2003 г.) акценты несколько сместились: сегодня проблемы алкоголизма, наркомании и насилия в семье приобрели крайнюю актуальность и являются ведущими темами социальной рекламы. Конечно, мы согласны с автором, что зарубежный опыт крайне важен для нас, что в России социальная реклама пока еще не имеет такого влияния на общественное мнение, как в развитых странах, на что также указывает С.В. Стрыгина<sup>16</sup>, но при этом наблюдаются определенные положительные тенденции. С другой стороны, развитие социальной рекламы тормозит отсутствие достаточной правовой базы, а также отсутствие специализированного органа, который бы координировал и выполнял функции заказчика социальной рекламы. По этому поводу справедливо замечает О.Ю. Голуб, что на текущий момент «происходит только

формирование нормативно-правовой базы в сфере социальной рекламы, поиск основ становления рассматриваемого социального явления в качестве полноценного социального института современного российского общества»<sup>17</sup>.

Более того, несмотря на тот факт, что ФЗ о рекламе не наделяет региональную и муниципальную власть правом «законотворчества» в части создания, размещения и распространения рекламы, включая социальную рекламу, в отдельных регионах «имеются практика и опыт нормативного регулирования вопросов, связанных с развитием социальной рекламы»<sup>18</sup>. Так, Законодательное собрание Санкт-Петербурга еще в 2001 г. приняло Закон «О грантах Санкт-Петербурга на производство и размещение социальной рекламы»<sup>19</sup>. В 2005 г. правительством Москвы было издано распоряжение «О распространении социальной рекламы и социально значимой городской рекламы в городе Москве»<sup>20</sup>, которое, правда, в последующем утратило свою силу<sup>21</sup>. Но в любом случае все это свидетельствует о понимании законодателем (пусть и на региональном или местном уровне) подлинной значимости социальной рекламы в современном обществе, хотя объем законодательно установленных правил и гарантий для социальной рекламы, закрепленных на федеральном уровне, все еще невелик.

Кроме этого, С.Г. Богацкая справедливо замечает, что при эффективном использовании социальной рекламы в отдельных сферах государственной и общественной жизни в целом в России пока «ощущается недостаток координации, системности деятельности в этой сфере, отсутствует орган, оценивающий эффективность социальной рекламы; программы распространения социальной рекламы различных субъектов часто не согласованы»<sup>22</sup>. И мы вынуждены согласиться с автором, что указанные и некоторые другие аспекты требуют более подробного законодательного регулирования и координации деятельности в сфере социальной рекламы. Необходимо создание специализированного органа регулирования процесса создания и распространения социальной рекламы. Таким образом, мы вынуждены констатировать, что уровень правового регулирования социальной рекламы в России пока еще невысок и требуется его дальнейшее развитие.

Кроме того, к созданию социальной рекламы необходимо активнее привлекать общественность (особенно представителей бизнеса), что «сдерживается недостаточным государственным стимулированием, в том числе налоговым законодательством, слабо отвечающим требованиям современного этапа»<sup>23</sup>. И здесь, по нашему мнению, неким катализатором должны выступить ре-



гиональные и местные законодательные инициативы, направленные как на совершенствование законодательства в целом, так и на разработку соответствующих программ развития механизмов распространения социально значимой информации через социальную рекламу.

## Примечания

- <sup>1</sup> Информация (от лат. *informatio* – «разъяснение, изложение, осведомленность») – сведения о чем-либо, независимо от формы их представления (Информация [Электронный ресурс] // Википедия. URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/Информация> (дата обращения: 19.01.2014)).
- <sup>2</sup> См.: *Бачило И.Л.* Глобальная информатизация – формирование новой среды правового регулирования // Право и информатизация общества: Сб. науч. трудов / Отв. ред. И.Л. Бачило. М., 2002. С. 38.
- <sup>3</sup> См.: Роль информации в современном обществе [Электронный ресурс] // Сайт Юдиной Н.Г. URL: <http://udina.jimdo.com/информатика-1-курс/лекции/роль-информации-в-современном-обществе> (дата обращения: 21.01.2014).
- <sup>4</sup> См.: *Карягина А.В.* Значение института социальной рекламы на муниципальном уровне // Теория и практика современной юридической науки: Тезисы науч.-практ. конф. 26 апреля 2013 г. Ростов-на-Дону: ДЮИ, 2013. С. 41.
- <sup>5</sup> Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ (ред. от 30.01.2014) «О рекламе» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст. 1232.
- <sup>6</sup> См.: *Некрасова И.В.* Правовое регулирование рекламы // Адвокат. 2007. № 7.
- <sup>7</sup> См.: *Минбалева А.В.* Современное состояние и перспективы развития правового регулирования социальной рекламы // Юридический мир. 2010. № 1. С. 38–40.
- <sup>8</sup> Федеральный закон от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ (ред. от 23.12.2010) «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3340.
- <sup>9</sup> См.: *Кирилловых А.А.* Социальная реклама: подходы к нормативному определению и правовому регулированию // Законодательство и экономика. 2012. № 10. С. 71–83.
- <sup>10</sup> Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 02.11.2013) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
- <sup>11</sup> См.: *Шарков Ф.И.* Интегрированные коммуникации: правовое регулирование в рекламе, связях с общественностью и журналистике: Учеб. пособие. 3-е изд. М.: Дашков и К<sup>о</sup>, 2011. С. 39.
- <sup>12</sup> Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

- <sup>13</sup> См.: *Толкачева А.Н.* Реклама и рекламная деятельность в России: закон и практика. М.: Эксмо, 2008. С. 96–100.
- <sup>14</sup> См.: *Ванюшин Э.С.* Роль социальной рекламы в правовом воспитании молодежи // Теория и практика современной юридической науки. С. 113.
- <sup>15</sup> См.: *Шекова Е.Л.* Социальная реклама: основные понятия // Маркетинг в России и за рубежом. 2003. № 5. С. 18.
- <sup>16</sup> См.: *Стрыгина С.В.* Законы государства и социальные технологии: проблема правоприменения // Право и его реализация: Сб. науч. трудов. (по материалам Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 80-летию Саратовской гос. юрид. академии). Ч. 2. Саратов, 2011. С. 352.
- <sup>17</sup> См.: *Голуб О.Ю.* Социальная реклама: Учеб. пособие. М.: Дашков и К°, 2010. С. 13.
- <sup>18</sup> См.: *Шарков Ф.И.* Указ. соч. С. 46.
- <sup>19</sup> Закон Санкт-Петербурга от 26 октября 2001 г. № 701-88 (ред. от 19.10.2009) «О грантах Санкт-Петербурга на производство и размещение социальной рекламы» // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга. 2001. № 11.
- <sup>20</sup> Распоряжение Правительства Москвы от 4 декабря 2006 г. № 2499-РП (ред. от 19.06.2012) «О распространении социальной рекламы и социально значимой городской рекламы в городе Москве» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2006. № 2.
- <sup>21</sup> Подробнее об этом см.: Постановление Правительства Москвы от 19 июня 2012 г. № 286-ПП «О признании утратившими силу правовых актов (отдельных положений правовых актов) города Москвы» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2012. № 35.
- <sup>22</sup> См.: *Богацкая С.Г.* Правовое регулирование рекламной деятельности: Учеб. пособие. М.: Университетская книга, 2007. С. 21.
- <sup>23</sup> См.: *Кирилловых А.А.* Указ. соч. С. 71–83.

## ПРОБЛЕМЫ СПОНСОРСТВА УЧРЕЖДЕНИЙ КУЛЬТУРЫ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

В статье отмечается роль и значение спонсорства в сфере культуры в современной России. Рассматривается регламентация, практика и проблемы спонсорских правоотношений в сфере культуры, включая спонсорство государственных учреждений культуры.

*Ключевые слова:* спонсорство, культура, реклама, государственные учреждения культуры, контрактная система.

На сегодняшний день спонсорство в сфере культуры и искусства является одной из составляющих маркетинговой стратегии современного бизнеса<sup>1</sup> и наиболее распространенным типом взаимодействия бизнеса и культуры<sup>2</sup>. Однако развитие спонсорских отношений в сфере культуры сталкивается с целым рядом проблем, одна из которых обусловлена спецификой действующего законодательства о контрактной системе, затрудняющего возможность государственным учреждениям культуры по своему желанию в полной мере распоряжаться спонсорскими средствами.

Спонсором в соответствии с Федеральным законом «О рекламе» является лицо, предоставившее средства либо обеспечившее предоставление средств для организации и (или) проведения спортивного, культурного или любого иного мероприятия, создания и (или) трансляции теле- или радиопередачи либо создания и (или) использования иного результата творческой деятельности<sup>3</sup>.

В современном обществе культурные учреждения тесно взаимодействуют как с государством, так и с частным бизнесом, без которых практически невозможно проведение того или иного мероприятия<sup>4</sup>. Из-за недостаточного государственного финансирования практически каждое культурное учреждение вынужде-

но искать себе спонсора. С одной стороны, помимо поддержания бюджета мероприятия, спонсорство является гарантией культурного развития, не позволяет государству излишне вмешиваться в культурный процесс, способствует более гармоничному и естественному взаимодействию культуры с другими сферами жизни общества и отраслями экономики, является фактором создания гражданского общества, способного к саморазвитию<sup>5</sup>. Однако, с другой стороны, у взаимосвязи бизнеса и культуры существуют свои фундаментальные проблемы. Среди основных критиков данной взаимосвязи выступали еще представители Франкфуртской школы. Теодор Адорно так описывает положение сегодняшней культуры: «В то время как искусство реагирует на существующие социальные потребности, оно стало в большей степени ориентировано на прибыль бизнеса, которая продолжается и продолжается, пока это выгодно...»<sup>6</sup>. Историк американского радио и телевидения Эрик Барноу описывает спонсора как инвестора, влияние которого является доминирующим<sup>7</sup>.

Принимая во внимание вышесказанное, очевидно, что в теории спонсорская помощь не должна нарушать самостоятельность и оказывать негативное влияние на учреждение культуры.

Для обеспечения независимости учреждений культуры Международной торговой палатой совместно с Европейским обществом по проведению социальных и маркетинговых исследований был издан Консолидированный кодекс Международной торговой палаты «Практика рекламы и маркетинговых коммуникаций»<sup>8</sup> 1973 года (далее – Кодекс МТП), призванный обеспечить руководящие правила регулирования маркетинга и рекламы по всему миру<sup>9</sup>. Данный документ содержит специальный раздел, посвященный спонсорским правоотношениям. Кодексом МТП в частности определено, что спонсорство должно уважать автономию и самостоятельность спонсируемой стороны при управлении ее собственными активами и собственностью, обеспечивая спонсируемой стороне достижение целей, установленных в спонсорском соглашении (ст. В2 Кодекса МТП). Самым спонсором, в соответствии с Кодексом МТП, признается любое коммерческое соглашение, по которому спонсор для взаимной выгоды спонсора и спонсируемой стороны на основе договора предоставляет финансовую или иную поддержку с тем, чтобы создать ассоциацию между репутацией, брендами или товарами спонсора и спонсируемой собственностью в обмен на права осуществлять продвижение этой ассоциации и/или для предоставления определенно согласованных прямых или косвенных выгод (глава «В» Кодекса МТП).

На основе Кодекса МТП 12 марта 2012 г. более 20 индустриальных и общественных организаций подписали Российский Кодекс практики рекламы и маркетинговых коммуникаций<sup>10</sup> (далее – Российский Кодекс маркетинга), который также утвердил автономность и самостоятельность спонсируемой стороны (Ст. Б2 Российского Кодекса маркетинга).

Хотя Российский Кодекс маркетинга и регулирует самостоятельность спонсируемой стороны, на практике, из-за недостаточного развития спонсорского рынка, заинтересованные в спонсорских средствах стороны готовы пойти на любые условия, чтобы заключить спонсорские контракты. Примером этого является ситуация, сложившаяся на российском кинорынке, где, по словам Алексея Германа-младшего, спонсоры на двести метров не подходят к кинематографу<sup>11</sup>.

Это объясняется, помимо отсутствия регулирования спонсорских правоотношений в кинематографе, непрозрачностью киноиндустрии и низкой окупаемостью кинопродукции. Выход из данной ситуации в ходе конференции «Спонсорство как институциональный механизм поддержки кинематографа» 2011 года предложил итальянский кинопродюсер Роберто Чикутто. По его мнению, помимо налоговых послаблений необходимо предоставить спонсорам возможность использования технологии продакт-плейсмента, а также возможность исполнять роль исполнительного продюсера проекта: с упоминаниями в промо-роликах, возможностью прохода по красной ковровой дорожке и т. д.<sup>12</sup>

Стоит отметить, что в соответствии со статьей 3 Закона «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации»<sup>13</sup>, продюсером фильма признается физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за финансирование, производство и прокат фильма. Таким образом, очевидно, что деятельность продюсера противоречит определениям спонсорской деятельности, содержащимся в Законе о рекламе и Российском Кодексе маркетинга, так как спонсорское участие ограничивается лишь содействием проекту и не должно нарушать самостоятельность спонсируемой стороны.

Целесообразно обратить внимание на то, что, исходя из положений Закона о рекламе, спонсорская помощь включает в себя средства и обеспечение их предоставления, в том числе предоставление как финансовой помощи, так и оказание работ и услуг. Для государственных учреждений культуры спонсорская помощь, выраженная в виде работ и услуг, является приоритетной, так как

подписание спонсорского соглашения еще не гарантирует того, что спонсируемая сторона сможет по-своему желанию реализовывать спонсорские средства.

Исходя из положений Закона о рекламе, спонсорские денежные средства перечисляются в фонд учреждений на проведение конкретных мероприятий и конкретные цели. Однако учитывая положения Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>14</sup> (далее – Закон о контрактной системе), их реализация на практике сталкивается со значительными трудностями. В соответствии со ст. 15 Закона о контрактной системе бюджетные учреждения осуществляют закупки за счет субсидий, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, и иных средств, в том числе спонсорских, в соответствии с требованиями Закона. При осуществлении закупки заказчики используют перечисленные в Законе о контрактной системе способы определения поставщиков – от проведения аукциона до конкурсов. Следовательно, спонсорские средства, являющиеся средствами обеспечения нужд государственных и муниципальных учреждений, можно реализовать только путем проведения оговоренной Законом о контрактной системе процедуры.

Исходя из того, что победителем аукциона признается лицо, предоставившее наименьшую цену контракта, существует возможность, что аукцион могут выиграть недобросовестные компании<sup>15</sup>, вследствие чего достижение указанных в контракте целей будет невозможно. Таким образом, выделяя денежные средства, спонсоры, как и спонсируемые государственные и муниципальные учреждения, не могут быть уверены в эффективности использования потраченных денежных средств. Что касается конкурса, то, несмотря на то что его победителем является участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта, однако на практике проведение конкурса занимает достаточно много времени, что может помешать или затруднить организацию того или иного мероприятия. Таким образом, очевидно, что сложившаяся законодательная база, регулирующая заключение государственных контрактов, существенно снижает возможность реализации спонсорских средств.

В качестве решения данного вопроса на сегодняшний день наиболее оптимальным спонсорским вкладом для государственных и муниципальных бюджетных учреждений является не столько предоставление денежных средств, сколько предоставление всевозможных работ или услуг со стороны спонсора. В отличие от фи-

нансовой помощи, спонсор и спонсируемый могут договориться о предоставлении конкретной работы или услуги, избавив спонсируемое государственное учреждение от риска заключения контракта с недобросовестной компанией.

## Примечания

- <sup>1</sup> Векслер А.Ф., Тульчинский Г.Л. Зачем бизнесу спонсорство и благотворительность. М.: Вершина, 2006. С. 106–108.
- <sup>2</sup> Деньги и благотворительность. 2007. № 14. С. 65.
- <sup>3</sup> Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст. 1232.
- <sup>4</sup> Graber Ch.B., Teubner G. Art and money: Constitutional Rights in the Private Sphere? // Oxford Journal of Legal Studies. 1998. Vol. 18. P. 61–73.
- <sup>5</sup> Румянцев А. Спонсорство в сфере культуры [Электронный ресурс] // Фонд научных исследований «Прагматика культуры». URL: <http://artpragmatica.ru/hse/?uid=738> (дата обращения: 14.01.2014).
- <sup>6</sup> Graber Ch.B., Teubner G. Op. cit. P. 70.
- <sup>7</sup> Barnouw E., Boyle D. The Sponsor: Notes on Modern Potentates. Piscataway, NJ: Transaction Publishers, 2009. P. 151.
- <sup>8</sup> Консолидированный кодекс Международной торговой палаты «Практика рекламы и маркетинговых коммуникаций». Париж, 2006. 59 с.
- <sup>9</sup> ICC Commission on Marketing and Advertising [Электронный ресурс] // International Chamber of Commerce. URL: <http://www.iccwbo.org/advocacy-codes-and-rules/areas-of-work/marketing-and-advertising> (дата обращения: 14.06.2008).
- <sup>10</sup> Российский Кодекс практики рекламы и маркетинговых коммуникаций [Электронный ресурс] // Ассоциация Коммуникационных Агентств России. URL: <http://www.akarussia.ru/download/trk.pdf> (дата обращения: 14.01.2014).
- <sup>11</sup> Боровой В. Феодализм в формате 3D [Электронный ресурс] // Коммерсантъ. URL: <http://www.kommersant.ru/doc/1677702> (дата обращения: 14.01.2014).
- <sup>12</sup> Там же.
- <sup>13</sup> Федеральный закон от 22 августа 1996 г. № 126-ФЗ «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 45. Ст. 4136.
- <sup>14</sup> Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.
- <sup>15</sup> Спонсоры не должны подпадать под закон о госзакупках, считают музейщики [Электронный ресурс] // Сайт «РИА Новости». URL: <http://ria.ru/culture/20120410/622167198.html> (дата обращения: 14.01.2014).

## ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ГОСУДАРСТВА КАК УЧАСТНИКА ЧАСТНОПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

В данной статье раскрываются основные особенности положения государства как участника частноправовых трансграничных отношений, которые зачастую носят различный характер.

Автором проанализирована современная кодификация международно-правовых норм в области юрисдикции государств как участников трансграничных частноправовых отношений.

*Ключевые слова:* государство, частноправовые отношения, трансграничные частноправовые отношения, правовой статус государства.

В системе международных отношений центральное место занимает государство. Государство в качестве субъекта гражданско-правовых отношений часто становится участником гражданско-правовых отношений международного характера, т. е. осложненных иностранным элементом<sup>1</sup>. Например, государство арендует или покупает в иностранном государстве участок земли для дипломатической миссии или для иных нужд; арендует, покупает или строит дома на территории иностранного государства; фрахтует иностранное судно для перевозки своих грузов; заключает договор подряда с иностранной фирмой для строительства или реконструкции своих зданий. Государство выступает в качестве наследника, выпускает облигации на территории иностранного государства, хранит деньги в иностранных банках и т. д.

Если государство выступает в них только в качестве одной стороны, то эти отношения регулируются нормами не международного права, а международного частного права. Государство может:

- предоставлять и получать кредит (Российская Федерация может заключать как заемщик кредитные соглашения с кредитными организациями, иностранными государствами и между-



- народными финансовыми организациями. Кредитные соглашения и договоры могут заключать и субъекты федерации);
- использовать форму займов, осуществленных путем выпуска ценных бумаг (от имени Российской Федерации);
  - предоставлять гарантии по займам и кредитам (Россия может заключать договоры о предоставлении государственных гарантий в России. Решение о предоставлении государственных гарантий принимается правительством РФ в порядке, определяемом постановлением Правительства РФ от 14 февраля 2009 г. № 103<sup>2</sup> и Правилами предоставления в 2009–2010 годах государственных гарантий Российской Федерации по кредитам, привлекаемым организациями, отобранными в порядке, установленном Правительством Российской Федерации (утв. постановлением Правительства РФ от 14 февраля 2009 г. № 103)<sup>3</sup>);
  - заключать концессионные соглашения с иностранным инвестором (пока, в отличие от ряда государств СНГ, в России этот вопрос не урегулирован, хотя и был подготовлен проект закона о концессиях<sup>4</sup>;
  - заключать соглашения о разделе продукции, и прежде всего соглашения о крупных капиталовложениях, рассчитанных на длительный период, в первую очередь в нефтедобывающую и нефтеперерабатывающую промышленность (в России регулируются законом о соглашениях о разделе продукции<sup>5</sup> 1995 г. с последующими изменениями и дополнениями);
  - приобретать и арендовать за границей земельные участки;
  - продавать и сдавать в аренду принадлежащие ему за границей земельные участки, здания и сооружения;
  - заключать контракты на выполнение подрядных работ для государственных нужд;
  - заключать соглашения о покупке и продаже товаров, предоставлении услуг и т. д.;
  - от своего имени гарантировать исполнение контрактов любого рода, заключенных юридическими лицами;
  - выступать за границей в качестве наследника выморочного имущества, оставшегося после смерти российских граждан, или в качестве наследника по завещанию.

В области имущественных отношений государство выступает как особый субъект права, поскольку оно не является юридическим лицом.

Современная концепция участия государства в гражданско-правовых отношениях, которая стала складываться в 90-е гг. в

СССР, а затем в России, получила отражение в основах гражданского законодательства 1991 г. и ГК РФ. Согласно ст. 124 ГК, государство участвует в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с другими участниками этих отношений. По своим гражданско-правовым обязательствам государство отвечает принадлежащим ему на праве собственности имуществом, не закрепленным за юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления.

Для российского законодательства характерно отрицательное отношение к выступлениям государства в качестве непосредственного субъекта внешнеторговых сделок<sup>6</sup>. Эта возможность у государства имеется, но она должна быть ограничена, поскольку любой такой случай может повлечь за собой возникновение универсальной ответственности государства. Государство – Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования – осуществляет внешнеторговую деятельность непосредственно только в случаях, установленных федеральными конституционными законами, федеральными законами, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации.

Когда государство должно нести ответственность, оно само становится стороной в отношениях такого рода (кредитные соглашения, инвестиционные соглашения, соглашения о разделе продукции и др.). Либо, когда оно дает гарантии по сделкам юридических лиц и тем самым, в случае невыполнения обязательства этими юридическими лицами, оно должно будет нести ответственность по соответствующим обязательствам. В таких случаях (участие государств в гражданско-правовых отношениях) особое значение приобретает решение вопроса о праве, применимом к таким соглашениям. В части третьей раздел VI ГК установлено следующее положение: к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, с участием государства, правила настоящего раздела применяются на общих основаниях, если иное не установлено законом (ст. 1204). Так, в этом разделе кодекса предусмотрено действие принципа автономии воли сторон, в силу которого стороны могут выбрать право, подлежащее применению.

Однако в ст. 6 закона о соглашениях о разделе продукции 1995 г. указано, что такие соглашения заключаются в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В нашей литературе обращалось внимание на то, что в случае применения ст. 6 отпадает вопрос о выборе применимого права, поскольку она не дает возможности применить иное право, кроме российского.

Такой же подход должен быть проявлен в отношении применения права к обязательствам по займам. В принципе к ним должно применяться право страны, выпустившей заем. Согласно положениям бюджетного кодекса РФ (в ред. Федерального закона от 5 августа 2000 г.)<sup>7</sup>, государственным долгом Российской Федерации являются долговые обязательства Российской Федерации перед физическими и юридическими лицами, иностранными государствами, международными организациями и иными субъектами международного права, включая обязательства по государственным гарантиям, предоставленным Российской Федерацией.

Государственный долг Российской Федерации обеспечивается всем находящимся в федеральной собственности имуществом, составляющим государственную казну.

В объем государственного внешнего долга Российской Федерации включаются: объем основного долга по полученным Российской Федерацией кредитам правительств иностранных государств, кредитных организаций, фирм и международных финансовых организаций, а также объем обязательств по государственным гарантиям, предоставленным Российской Федерацией.

Российская Федерация не несет ответственности по долговым обязательствам субъектов Российской Федерации, если указанные обязательства не были гарантированы Российской Федерацией, а субъекты РФ не отвечают по долговым обязательствам Российской Федерации. Как правило, при заключении контрактов РФ или субъектов РФ с иностранными юридическими лицами и гражданами должно применяться российское право. Если же предусматривается выбор иного права, то такое условие должно быть тщательно проработано с учетом всех возможных последствий, вытекающих из установления возможности применения иностранного права, а не российского<sup>8</sup>.

В принципе особое положение государства как участника международных хозяйственных отношений выражается в том, что к обязательствам государства может применяться только его право, кроме случаев, когда государство прямо выразило свое согласие на применение иностранного права. Поэтому правоотношения по договору государства с иностранной компанией или иностранным гражданином регулируются внутренним законодательством государства – стороны в договоре, а не законодательством другого государства или международным правом, если в договоре не предусмотрено иное.

Ответственность государства по его обязательствам должна определяться его собственным правом. Российское государство отвечает по своим обязательствам принадлежащим ему на праве собственности имуществом; кроме того, имуществом, которое

закреплено за государственными юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Эти юридические лица не отвечают по обязательствам государства, а последнее не несет ответственности по их обязательствам<sup>9</sup>. Таким образом, имущество, не закрепленное за государственными предприятиями, входит в государственную казну. Кроме этого имущества в казну входят также средства государственного бюджета. И именно имуществом государственной казны Россия как государство должна отвечать по своим обязательствам.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. 2-е изд. М., 2004. С. 248.
- <sup>2</sup> Постановление Правительства РФ от 14 февраля 2009 г. № 103 «О предоставлении в 2009–2010 годах государственных гарантий Российской Федерации по кредитам, привлекаемым организациями, отобранными в порядке, установленном Правительством Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Информационно-правовое обеспечение «Гарант». URL: <http://base.garant.ru/12165209> (дата обращения: 15.02.2014).
- <sup>3</sup> Там же.
- <sup>4</sup> *Доронина Н.Г.* Комментарий к Закону об иностранных инвестициях [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
- <sup>5</sup> Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» (ред. от 19.07.2011) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=117376> (дата обращения: 15.02.2014).
- <sup>6</sup> *Богуславский М.М.* Международное частное право: практикум. М.: Юрист, 2005. С. 186.
- <sup>7</sup> Бюджетный кодекс РФ от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (ред. от 05.08.2000 № 116-ФЗ). Ст. 6 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=150300;fld=134;dst=4294967295;rnd=0.7786344652295881> (дата обращения: 15.02.2014).
- <sup>8</sup> Там же.
- <sup>9</sup> Комментарий к части первой Гражданского Кодекса РФ для предпринимателей [Электронный ресурс] // Библиотекарь.Ру. URL: <http://www.bibliotekar.ru/codex-predprinimateley-1/index.htm> (дата обращения: 15.02.2014).

## ОСОБЕННОСТИ МАТЕРИАЛЬНОГО АСПЕКТА ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

В статье рассмотрены не отраженные в российском законодательстве вопросы материальной стороны деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности, оценки ее количественных показателей и расчета ее стоимости при возмещении репутационного вреда, причиненного умалением деловой репутации.

*Ключевые слова:* деловая репутация юридических лиц, гудвилл, нематериальные активы, компенсация репутационного вреда.

Понятие «репутация» в литературных источниках в разное время имело различные оттенки. Ведь практически до конца XX века это определение носило в основе своей эмоциональную окраску с нравственной составляющей и относилось к отдельным личностям или группам людей. С.И. Ожегов<sup>1</sup> в Словаре русского языка дает определение репутации как приобретенной кем-нибудь, чем-нибудь общественной оценки, как создавшееся общее мнение о достоинствах и недостатках кого-нибудь, о качествах чего-нибудь.

Справочники в конце 90-х гг. XX в. в отношении понятия «деловая репутация» предоставляли следующие определения: степень доброжелательности в отношениях с контрагентами, уровень доверия к компании со стороны клиентов, показатель взаимности и тому подобное, ведь деловая репутация не нуждалась в количественных характеристиках, в том числе и в денежном выражении. С бурным развитием российской рыночной экономики в начале XXI века, появлением большого количества субъектов предпринимательской деятельности, понятие «деловой репутации» приобретает и материальную окраску.

Чем же измерять «деловую репутацию» и какова в действительности ее стоимость? Так, Большой экономический словарь<sup>2</sup> под деловой репутацией подразумевает оценку фирмы со стороны ее контрагентов, потребителей, смежников. Хотя обычно оценка деловой репутации производится качественными показателями, но также применяются к ней и количественные оценки и показатели. Просчитывая итоговую прибыль, полученную фирмой, например, за год и сравнивая эту цифру со средним уровнем прибыли в отрасли, выпускающей аналогичную продукцию, можно вывести разницу и арифметическим путем установить цену «собственной репутации» в конкретном секторе производства.

Справочники, изданные в последнее десятилетие, дают объяснение понятию «деловая репутация» через английский термин «гудвилл». Хотя Большой экономический словарь характеризует «гудвилл» как активы, капиталы фирм, не поддающиеся материальному измерению, и приводит в пример репутацию, техническую компетенцию, связи, маркетинговые приемы, гудвилл представляют как разницу между среднерыночной ценой конкретной компании и суммой ее активов, находящихся на счетах в определенный период времени. В случае если какая-то фирма решила купить иную фирму, то гудвилл – это будет премия, превышающая стоимость самих активов фирмы, которую покупатель заплатит при покупке. Эта премия сложится из накопленных нематериальных активов фирмы – устойчивой клиентуры, торговых марок, торговых контактов и связей фирмы, «ноу-хау» и управленческого опыта. Также не следует забывать, что если прибыль фирмы невелика и дела идут не лучшим образом, то рыночная оценка этой компании, данная покупателем, будет ниже, чем ее балансовая стоимость, и тогда гудвилл будет являться отрицательной величиной.

В п. 4 Положения по бухгалтерскому учету «Учет нематериальных активов» ПБУ 14/2007<sup>3</sup>, который утвержден Приказом Министерства финансов Российской Федерации от 27 декабря 2007 г. № 153Н (с изм. от 24.10.2010), есть определение, что при учете нематериальных активов компании принимается во внимание и деловая репутация, перешедшая к покупателю в связи с приобретением им предприятия как имущественного комплекса (в целом или его части). В Положении, ориентированном на принципиально рыночные отношения, содержатся рекомендации по определению деловой репутации (разд. 8 «Деловая репутация организации»), которая характеризуется как разница между той ценой, которую заплатили продавцу, приобретая его компанию как целый иму-

щественный комплекс (или часть имущественного комплекса), и суммой всех активов и обязательств по бухгалтерскому балансу на дату его покупки (приобретения). Оценив все активы, деловая репутация может оказаться и положительной и отрицательной. В соответствии с Положением № 153Н, деловая репутация с положительным индексом интерпретируется как наценка к той стоимости, которую уплачивает покупатель компании с надеждой на будущие экономические прибыли, и предлагается учитывать ее в бухгалтерских документах как индивидуальный инвентарный актив. Деловая репутация с отрицательными показателями рассматривается как скидка с цены, которую предоставляет покупателю продавец в связи с отсутствием у данной компании деловых связей, опыта управления, постоянных и стабильных покупателей, имеющейся репутации качества товара или ассортимента услуг, навыков маркетинга и сбыта.

Соглашаясь с А.С. Джабаевой, можно утверждать, что, несмотря на то что деловая репутация субъектов предпринимательской деятельности несет в себе материальную составляющую, становится товаром, нужно иметь в виду, что передача другому заинтересованному лицу одной лишь деловой репутации совершенно невозможна<sup>4</sup>. Деловая репутация представляет собой зависимый актив, который неразрывно связан с иными активами и не может быть передан и оценен без совокупности с ними.

Статья 150 ГК РФ, рассматривая деловую репутацию как составную часть нематериальных благ, тем не менее не принимает во внимание материальную составляющую деловой репутации, ее имущественный характер и тем самым вступает в противоречие с другими нормами ГК РФ, которые предусматривают возможность ее передачи в качестве имущества. В соответствии с п. 2 ст. 1027 ГК РФ, договор коммерческой концессии предусматривает использование комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в определенном объеме, с указанием или без указания территории использования применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности. Следуя букве закона, правообладатель передает свою деловую репутацию коммерческим организациям или гражданам, зарегистрированным индивидуальными предпринимателями, да еще и устанавливает минимальный или максимальный объем ее использования. Это вступает в противоречие с правилом неотчуждаемости нематериальных благ, изложенным в ст. 150 ГК РФ. В высшей степени противоречива и ст. 1042 ГК РФ «Вклады товарищей», так как вклады товарищей подлежат денежной оценке, то соответ-

ственно все вносимое товарищем в общее дело, учитывая профессиональные и иные знания, навыки, умения, деньги, имущество, а также деловую репутацию и деловые связи, могут быть предметом имущественных прав<sup>5</sup>.

Если исходить из того, что положения, разработанные в ПБУ 14/2007, являются официальной позицией Министерства финансов РФ, т. е. федерального органа государственной власти, то эта позиция предусматривает наличие факта «купли-продажи» для выявления деловой репутации. Соглашаясь с Л. Сальниковой, «подобная оценка должна включать: проведение маркетинговых исследований (подбор аналогичных объектов продажи, анализ научно-методической базы, по которой разработаны соответствующие прайс-листы, сравнение характеристик, анализ полученных результатов, обоснование выводов и т. д.»<sup>6</sup>. То есть на сегодняшний день существует определенное правовое подтверждение деловой репутации юридического лица, а также согласованы нормативно-правовые акты о введении деловой репутации в экономический оборот через систему финансово-экономических показателей бухгалтерского учета. Однако так и остался невыясненным вопрос – как будет выглядеть денежное выражение деловой репутации при необходимости определения таковой в случае продажи компании или в случае судебного разбирательства по поводу защиты деловой репутации.

До сих пор в графе «нематериальные активы», в состав которых также входит деловая репутация, бухгалтеры в отчетных документах предприятий указывают ноль или прочерк, по сути, означающий, что данная позиция вовсе не имеет места. Но это вовсе не означает, что у данной компании отсутствует деловая репутация. Это лишь доказывает то, что до сегодняшнего момента не разработан соответствующий инструмент для измерения оценки такого понятия, каким является «деловая репутация».

Деловую репутацию невозможно измерить сроком давности. В экономической практике России условлено считать, что все факторы, составляющие положительную деловую репутацию, приносят компании экономическую выгоду в течение 20 лет с момента покупки компании. Этот срок считается сроком амортизации данного нематериального актива, но все же срок достаточно условный, в частности, зависящий от срока деятельности компании на рынке. Из чего будет складываться деловая репутация предприятия и как оценить ее в денежной форме? Компания должна как минимум иметь многолетний опыт работы в конкретной отрасли, желательное иметь хорошо обученных сотрудников и менеджеров, качествен-



ную систему управления предприятием, иметь постоянных клиентов и долгосрочные экономические связи, иметь собственную торговую марку.

Также остается открытым и неурегулированным вопрос: каким образом рассчитать размер компенсации за умаление деловой репутации хозяйствующих субъектов?

Можно согласиться с Л. Сальниковой, что «определять стоимость деловой репутации порой необходимо не только в связи с продажей компании, но и для иных целей. К примеру, для расчета стоимости иска при взыскании компенсации за распространение сведений, порочащих деловую репутацию. Как рассчитать цену «доброго имени» в данной ситуации?»

Законодательно этот вопрос не урегулирован, но можно применить порядок, закрепленный в ПБУ 14/2007, и деловую репутацию организации определить как разницу между покупной и балансовой стоимостью предприятия. «Балансовую стоимость организации узнать легко. Значит, дело за определением продажной (покупной) цены фирмы. Так как в данной ситуации договор купли-продажи не заключается, следует приравнять покупную стоимость фирмы к рыночной. То есть к той цене, которую покупатель заплатил бы, если организация была бы выставлена на продажу».

Исходя из смысла закона, деловая репутация не является имуществом, хотя наделена вполне определенной материальной ценностью, так, например, деловую репутацию используют как фактор, который влияет на курсовую стоимость акций тех акционерных обществ, которые принимают участие в формировании фондового рынка.

В судебной практике не всегда, но все же признается имущественная ценность такого актива, как деловая репутация. Например, в деле ОАО «Альфа-банк» против ЗАО «Коммерсант». Издательский дом» суд постановил о взыскании с ответчика тридцати миллионов рублей в качестве возмещения репутационного вреда «Альфа-банку», причиненного умалением его деловой репутации<sup>7</sup>. Еще один иск об ущербе репутации, нанесенном в Интернет-пространстве известным холдингом «Объединенные Медиа» строительной компании «СУ-155». Строительная компания обратилась в Арбитражный суд г. Москвы в мае 2009 г. с иском к ООО «Объединенные Медиа» об опровержении распространенной в радиоэфире информации о том, что строительная компания перестала существовать, а также нецелевым образом использовала 17 млрд руб., которые выделило государство на строительство жилья для воен-

ных. «СУ-155», желая компенсировать ущерб собственной деловой репутации, требовала взыскать с каждого СМИ по 150 млн руб. Суд частично удовлетворил иск и обязал ООО «Объединенные Медиа» опровергнуть распространенную в эфире информацию, а также установил размер возмещения репутационного вреда строительной компании в 10 млн руб.<sup>8</sup>

В свое время Московский арбитражный суд удовлетворил иск миллиардера Владимира Лисина и ОАО «Новолипецкий металлургический комбинат» о защите деловой репутации, поданный к электронной газете «The Moscow Times» и учредителю издания – РОО «Содействие эколого-образовательным программам». Хотя финансовых требований не предъявлялось, суд пришел к выводу, что изложенные в утвердительной форме сведения об истцах порочат деловую репутацию истцов, указывают на недобросовестность при осуществлении предпринимательской, производственной, хозяйственной деятельности, обвиняют в нарушении деловой этики и обычая делового оборота. При этом доказательств того, что содержание этих фраз соответствует действительности, предъявлено не было, а потому суд принял решение удовлетворить иск. Согласно решению, «The Moscow Times» в десятидневный срок с момента вступления решения суда в законную силу придется опубликовать опровержение<sup>9</sup>.

Не так давно Московский арбитражный суд частично удовлетворил иск АНО «Руниверс» к Государственной публичной исторической библиотеке России (ГПИБ) в деле о защите деловой репутации. Спор связан с публикацией на интернет-сайте «Руниверс» Полного собрания законов Российской империи. «Суд находит, что содержащаяся в письме приведенная выше информация снижает интерес к истцу со стороны партнеров, может вызвать сомнения в добросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной деятельности, указывает на противоправное поведение, тем самым порочит деловую репутацию истца», – говорится в решении суда<sup>10</sup>.

Это те из немногих судебных решений последних лет, указывающих на то, что суды, соблюдая требования, предусмотренные в статье 152 Гражданского кодекса Российской Федерации, все-таки иногда положительно рассматривают дела данной категории, но это именно те судебные процессы, в которых истцы смогли с уверенностью доказать не только случай распространения недостоверной информации тем, к кому они предъявили иск, но и характер данных сведений как порочащий и подтвердить имущественный вред собственной деловой репутации.

Немаловажное значение для достижения поставленной цели возместить ущерб деловой репутации собственной компании имеет профессиональный бухгалтерский расчет и юридическое обоснование всех составляющих материального вреда, а также скрупулезный сбор, фиксация, сохранение будущих доказательств для суда<sup>11</sup>. С сожалением следует отметить, что до сих пор ни в законодательстве, ни в иных нормативных актах не нашлось места для объективной количественной оценки деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности, хотя бухгалтерские балансы всех предприятий любой формы собственности уже содержат соответствующие позиции, в которых деловая репутация должна быть представлена в денежном выражении, как и все характеристики, используемые в системе бухучета.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> См.: *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1978. С. 624.
- <sup>2</sup> См.: *Борисов А.Б.* Большой экономический словарь. М.: Книжный мир, 2000. С. 157.
- <sup>3</sup> Приказ Минфина РФ от 27 декабря 2007 г. № 153н «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету “Учет нематериальных активов” (ПБУ 14/2007)» // Российская газета. 2008. 2 февр.
- <sup>4</sup> См.: *Джабаева А.С.* Деловая репутация юридического лица как нематериальный актив: некоторые вопросы гражданско-правового режима // Юрист. 2006. № 3. С. 21–22.
- <sup>5</sup> Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
- <sup>6</sup> См.: *Сальникова Л.* Цена деловой репутации // Практическая бухгалтерия. 2005. № 11.
- <sup>7</sup> Решение Арбитражного суда г. Москвы № А40-40374/04-89-467 от 27 октября 2004 г. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
- <sup>8</sup> Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 апреля 2010 г. №№ 09АП-3401/2010, 09АП-3402/2010 [Электронный ресурс] // Арбитражный суд города Москвы. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/166577de-ac2e-417a-a0e4-084fcb7d3e17/09AP-3401-2010-GK\\_20100531\\_Postanovlenie%20apelljicii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/166577de-ac2e-417a-a0e4-084fcb7d3e17/09AP-3401-2010-GK_20100531_Postanovlenie%20apelljicii.pdf) (дата обращения: 12.12.2013).
- <sup>9</sup> Решение Арбитражного суда г. Москвы № А40-29029/2011 от 29 июля 2011 г. [Электронный ресурс] // Арбитражный суд города Москвы. URL:

[http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/b29c772e-2b4b-4b34-9a0e-8fac2cf61808/A40-29029-2011\\_20110729\\_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/b29c772e-2b4b-4b34-9a0e-8fac2cf61808/A40-29029-2011_20110729_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf) (дата обращения: 15.12.2013).

<sup>10</sup> Решение Арбитражного суда г. Москвы № А40-104625/2010 от 23 декабря 2010 г. [Электронный ресурс] // Арбитражный суд города Москвы. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/ad9cf51e-fcd3-4e6d-9761-124329e9530a/A40-104625-2010\\_20101223\\_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/ad9cf51e-fcd3-4e6d-9761-124329e9530a/A40-104625-2010_20101223_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf) (дата обращения: 15.12.2013).

<sup>11</sup> См.: *Гамза В.А., Ткачук И.Б.* Противоправные посягательства на нематериальные активы: организация защиты деловой репутации банка (Управление в кредитной организации. 2006. № 1) [Электронный ресурс] // Регламент-Медиа. URL: [http://www.reglament.net/bank/mng/2006\\_1\\_article\\_1.htm](http://www.reglament.net/bank/mng/2006_1_article_1.htm) (дата обращения 15.12.2013).

## НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДИСТАНЦИОННОЙ ТОРГОВЛИ В РОССИИ

В предложенной статье автором проведен анализ правовых норм, посвященных регулированию дистанционной торговли товарами на территории Российской Федерации. В статье дается общее представление о системе «многоуровневого маркетинга» как формы продвижения товаров на рынке с использованием дистанционного способа торговли.

*Ключевые слова:* дистанционная торговля, многоуровневый маркетинг, потребитель, правила дистанционной торговли.

В последнее время в обществе стал крайне востребован дистанционный способ продажи товаров, особенно с помощью глобальной сети Интернет, поскольку это позволяет гражданам не тратить время на походы в магазин. А.Ю. Зак объясняет возрастающую потребность применения дистанционной торговли, в частности, «обширной территорией и низкой плотностью населения страны, которые не позволяют удовлетворить потребительский спрос посредством традиционной розничной торговли»<sup>1</sup>. Кроме того, достаточно широкий перечень товаров распространяется через так называемую систему «многоуровневого маркетинга»<sup>2</sup> (в России это явление больше известно под термином «сетевой маркетинг»), который представляет собой многоуровневую систему, позволяющую продвигать товары от производителя к конечному потребителю с помощью прямого контакта между людьми. Надо сказать, что родоначальником многоуровневого маркетинга являются США, где такая система торговли является гигантской индустрией с полувековой историей, уже на рубеже двадцать первого века «насчитывающая в своих рядах около 6 миллионов постоянно действующих дистрибьюторов»<sup>3</sup>. Сегодня многоуровневый маркетинг – это один

из наиболее активно развивающихся методов распространения товаров и услуг во всем мире, стратегию которого используют такие компании, как Coca-Cola, Colgate, Gillette, Lipton, Canon и многие другие фирмы с мировым именем.

Правовую основу дистанционной торговли товарами составляет статья 497 Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>4</sup> (далее – ГК РФ), Закон «О защите прав потребителей»<sup>5</sup> и Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом»<sup>6</sup>. Вышеуказанное Постановление Правительства под дистанционной торговлей понимает продажу товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или с использованием сетей почтовой связи, сетей электросвязи, в том числе информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также сетей связи для трансляции телеканалов и (или) радиоканалов, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

Говоря об основных способах привлечения клиентов, которые хорошо показали себя на практике, Я. Тиме выделяет следующие: «печатные средства массовой информации, ежедневные газеты, популярные, научно-популярные журналы и отраслевые журналы, реклама в сети Интернет и печатная реклама»<sup>7</sup>. При этом печатная реклама делится на два вида: рекламное объявление и вложенные каталоги. В первом случае реклама, которая должна предоставлять возможность отклика со стороны заинтересованного потребителя, включает в себя следующие элементы: заголовок, вызывающий любопытство; ясное указание на то, что предлагается заказать; визуально-привлекательное оформление, выделяющее рекламное объявление среди других; понятное и привлекательное для читателя предложение. Во втором случае реклама содержится в небольших каталогах (порядка 20–30 страниц), в которых можно выбрать интересующий товар и сделать заказ также с использованием формы отклика.

ГК РФ как законодательный акт, имеющий высшую юридическую силу в части регламентации вопросов дистанционной торговли, говорит о том, что договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной,

почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключая возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара). Исполненным заключенный дистанционным способом договор будет считаться с момента доставки товара в место, указанное в таком договоре, а если место передачи товара не определено – с момента доставки товара по месту жительства покупателя-гражданина или по месту нахождения покупателя – юридического лица. При этом покупатель вправе отказаться от исполнения договора розничной купли-продажи до передачи товара покупателю при условии возмещения продавцу необходимых расходов, понесенных в связи с совершением действий по исполнению договора. Это положение ГК РФ, с одной стороны, защищает потребителя, с другой – обеспечивает интересы продавца, т.е. создает некий баланс интересов.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать однозначный вывод: на дистанционную торговлю в полной мере распространяется действие ГК РФ, включая требования, предъявляемые к качеству товара. Так, пунктом 4 статьи 469 ГК РФ установлено, что если законом или в установленном им порядке предусмотрены обязательные требования к качеству продаваемого товара, то продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать покупателю товар, соответствующий этим обязательным требованиям. Нормы о качестве товара являются незыблемыми, они не могут быть изменены по решению сторон. ГК РФ также закрепляет требования и к таре или упаковке при заключении договора купли-продажи. Пунктом 3 статьи 481 закреплено следующее: «Если в установленном законом порядке предусмотрены обязательные требования к таре и (или) упаковке, то продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, соответствующей этим обязательным требованиям».

Кроме указанных выше положений важными являются нормы статьи 432 ГК РФ о направлении оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной в целях заключения договора купли-продажи, а также нормы статьи 494 ГК РФ, в соответствии с которой предложение товара неопределенному кругу лиц (в том случае если оно содержит все существенные условия договора розничной купли-продажи) признается публичной офертой. В этой связи договор купли-продажи дистанционным способом является публичным договором, в связи с чем, как справедливо замечает В.В. Семенихин,

продавец «обязан заключить договор с любым лицом, выразившим намерение приобрести товар, предложенный в его описании, и подписывать такой договор с каждым покупателем вовсе не обязательно»<sup>8</sup>. Здесь же автор напоминает о том, что акцептом покупателя признается заявка, в которой потенциальный покупатель товара должен указать определенную информацию: наименование и адрес продавца; свою фамилию, имя и отчество или иного лица, которое выступает получателем товара; адрес, по которому товар должен быть доставлен; наименование товара, артикул, марка, разновидность, количество предметов, входящих в комплект приобретаемого товара, цена товара; вид услуги (при предоставлении), время ее исполнения и стоимость; обязательства покупателя.

В связи с этим и Закон «О защите прав потребителей» обязывает продавца при заключении договора купли-продажи дистанционным способом до момента его заключения предоставить потребителю информацию об основных потребительских свойствах товара, об адресе (месте нахождения) продавца, о месте изготовления товара, о полном фирменном наименовании (наименовании) продавца (изготовителя), о цене и об условиях приобретения товара, о его доставке, сроке службы, сроке годности и гарантийном сроке, о порядке оплаты товара, а также о сроке, в течение которого действует предложение о заключении договора. Кроме того, помимо информации о товаре потребителю в момент доставки должна также быть предоставлена в письменной форме информация о порядке и сроках возврата товара.

По общему правилу потребитель вправе отказаться от товара в любое время до его передачи, а после передачи товара – в течение семи дней, но если информация не была предоставлена в письменной форме в момент доставки товара, потребитель имеет право отказаться от товара в течение трех месяцев с момента передачи товара. В свою очередь, возврат товара надлежащего качества возможен при наличии документа, подтверждающего факт и условия его покупки, и только в том случае, если сохранены его товарный вид и потребительские свойства. Если потребитель отказывается от товара, продавец обязан вернуть ему денежную сумму, уплаченную по договору. В этом случае на потребителе лежит бремя по оплате расходов продавца на доставку, которую последний должен осуществить не позднее чем через десять дней со дня предъявления потребителем соответствующего требования.

В контексте настоящей проблематики следует сделать акцент и на одном из наиболее значимых ограничений дистанционной торговли, которым является прямой запрет на разносную форму



торговли продуктами питания и биологически-активными добавками, поскольку последние являются своего рода дополнением к ежедневному рациону человека. Так, Постановление Правительства РФ «Об утверждении правил продажи отдельных видов товаров, перечня товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара, и перечня непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации» запрещает розничную торговлю продуктами питания в месте нахождения покупателя вне стационарных мест торговли: на дому, по месту работы и учебы, на транспорте, на улице и в иных местах<sup>9</sup>. Из этого следует, что продажа указанных товаров через Интернет дистанционным способом и любая другая продажа, исключающая возможность непосредственного ознакомления с товаром, которая может быть признана дистанционной, не допускается.

Кроме того, если говорить о порядке реализации биологически активных добавок, то последний регламентирован СанПиН 2.3.2.1290-03<sup>10</sup>, в соответствии с которыми розничная торговля биологически активными добавками осуществляется через аптечные учреждения, специализированные магазины по продаже диетических продуктов, продовольственные магазины, в которых предусмотрены специальные отделы, секции, киоски. При этом помещения аптечной организации должны быть расположены в здании (строении) и функционально объединены в единый блок, изолированный от других организаций<sup>11</sup>. Последнее указывает на запрет торговли биологически активными добавками в рамках многоуровневого маркетинга, поскольку такая форма продажи не позволяет в полной мере отследить происхождение продукта, наличие регистрационного удостоверения.

На основании вышеизложенного можно констатировать, что при востребованности дистанционного способа торговли и наличии определенной законодательной базы все еще остаются проблемные вопросы. Это, в частности, касается информации о потребительских свойствах и качестве товара, которая нередко предоставляется в недостаточном объеме, а подчас может быть недостоверной или ложной. Л. Махонина по данному вопросу отмечает, что «около 80 % реального товарооборота при дистанционной торговле приходится на анонимных продавцов, в связи с чем информация о продавце вообще не представляется или представляется в виде абонентского ящика, что не позволяет идентифицировать продавца

и определить надлежащего ответчика по делу»<sup>12</sup>. Не урегулирован в полной мере и вопрос о несвоевременном исполнении договора, а также неясна мера юридической ответственности продавца при несвоевременном исполнении договора, поскольку законодатель уделил преимущественное внимание ответственности продавца за продажу товаров ненадлежащего качества. Кроме того, нередки нарушения недобросовестными предпринимателями запретов на осуществление дистанционной продажи определенных товаров, о чем было сказано ранее. Такие нарушения могут опосредовать подачу исковых требований в судебные органы со стороны потребителей, и, как показывает судебная практика, суд выносит решения в пользу потребителей<sup>13</sup>.

---

#### Примечания

- <sup>1</sup> См.: *Зак А.Ю.* Защита прав потребителей при осуществлении специальной коммерческой практики в России и ЕС // *Право и политика.* 2010. № 7. С. 1278–1289.
- <sup>2</sup> Этот термин происходит от англ. Multi-Level Marketing.
- <sup>3</sup> См.: *Клементс Л.* Сетевой маркетинг изнутри: Правда и мифы о самом популярном бизнесе. М.: ФАИР–ПРЕСС, 2002. С. 19.
- <sup>4</sup> Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // *Собрание законодательства РФ.* 1996. № 5. Ст. 410.
- <sup>5</sup> Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ред. от 02.07.2013) // Там же. № 3. Ст. 140.
- <sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 27 сентября 2007 г. № 612 (ред. 04.10.2012) «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом» // Там же. 2007. № 41. Ст. 4894.
- <sup>7</sup> См.: *Тиме Я.* Дистанционная торговля / Пер. с нем. Л.А. Болховитиной; науч. ред. А.В. Иванов. М.: Вершина, 2006. С. 149–150.
- <sup>8</sup> См.: *Семенухин В.В.* Торговля: торговля через интернет-магазин // *Налоги.* 2011. № 32. С. 7–12.
- <sup>9</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 19 января 1998 г. № 55 (ред. от 04.10.2012) «Об утверждении правил продажи отдельных видов товаров, перечня товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара, и перечня непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации» // *Собрание законодательства РФ.* 1998. № 4. Ст. 482.

- <sup>10</sup> Постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 17 апреля 2003 г. № 50 «О введении в действие санитарно-эпидемиологических правил и нормативов СанПиН 2.3.2.1290-03» (вместе с «СанПиН 2.3.2.1290-03. 2.3.2. Продовольственное сырье и пищевые продукты. Гигиенические требования к организации производства и оборота биологически активных добавок к пище (БАД). Санитарно-эпидемиологические правила и нормативы», утв. Главным государственным санитарным врачом РФ 17 апреля 2003 г.) // Российская газета. 2003. 5 июня.
- <sup>11</sup> См.: *Косаткина Т.И., Умерова А.Р., Комарова Л.В.* Правовые аспекты, регламентирующие обращение лекарственных средств. Астрахань: АГМА, 2006. С. 19.
- <sup>12</sup> См.: *Махонина Л.* У виртуального продавца виртуальное качество // *ЭЖ-Юрист*. 2011. № 46. С. 13.
- <sup>13</sup> См., например: Постановление ФАС Уральского округа от 17 мая 2010 г. № Ф09-3608/10-С1 по делу № А47-11060/2009; Постановление ФАС Московского округа от 13 октября 2010 г. № КА-А40/11940-10 по делу № А40-177179/09-139-1258.

## НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЕСТЕСТВЕННЫХ МОНОПОЛИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматриваются вопросы правового закрепления понятия естественной монополии, ее положительных и негативных характеристик для российской экономики. Автором исследован правовой статус субъектов естественных монополий и сделан вывод о необходимости совершенствования правового регулирования их функционирования.

*Ключевые слова:* монополия, субъект, конкуренция, товарный рынок, эффективность, спрос, имущество.

В настоящее время активно развивается экономическая и конкурентная среда в Российской Федерации, специфика которой осложнена большим количеством монополистических образований в различных сферах.

Одним из видов монополистической деятельности является функционирование субъектов естественных монополий. В соответствии со ст. 3 Федерального закона «О естественных монополиях»<sup>1</sup> такой монополией является состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Таким образом, монополии называются естественными в силу независимых от воли и сознания людей специфических свойств, присущих этим товарам, работам и услугам<sup>2</sup>. В российском законодательстве главными признаками естественной монополии считаются:

1. Наличие особенностей производства, которое выражается в сокращении издержек при фактическом увеличении объемов производства, призванном удовлетворить спрос на товар.

2. Отсутствие на рынке товаров, которые могут заменить товар, производимый монополией – в результате влияние цены на спрос крайне низкое.

В литературе естественную монополию называют видом монополии, который занимает особое, привилегированное положение на рынке, в связи с особенностями производства. Это может быть крайне дорогое производство, единоличное обладание необходимыми ресурсами или обладание исключительными технологиями и производительными мощностями. Обычно естественная монополия – это огромные и развитые инфраструктуры, повторное создание которых экономически не выгодно (как пример – теплосети, электросети, железные дороги)<sup>3</sup>.

Почти во всех странах естественную монополию как раз и относят к предприятиям общественного пользования, то есть к таким, без которых невозможно функционирование инфраструктуры целой страны. Также для подобных монополий характерен высокий порог вхождения в отрасль.

К положительным характеристикам функционирования естественных монополий можно отнести:

- замену рыночного механизма;
- возможность мобилизации огромных финансовых ресурсов для поддержания производства в случае необходимости;
- максимальное использование эффекта от производственных мощностей, что обычно приводит к снижению издержек на производстве;
- использование последних достижений научного и технического прогресса единолично, особенно если они разрабатываются внутри монополии.

В то же время очевидными недостатками естественных монополий следует называть:

- возможность переложить издержки на потребителя, который не может оказывать никакого влияния на производителя;
- блокирование технического прогресса вследствие отсутствия конкуренции;

- экономия за счет качества услуг и производимой продукции;
- применение формы административной диктатуры, которая заменяет экономический механизм.

Как указывает В.С. Белых, исходя из нормативного определения понятия «естественная монополия», надо указать на следующие ее признаки: а) удовлетворение спроса на товарном рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства; б) товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами; в) спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров. Эти признаки – предмет специального исследования экономической науки. Тем не менее, они носят условный (оценочный) характер, а их применение на практике не всегда позволяет очертить контуры естественных монополий. Поэтому существует проблема разграничения монополий на естественные, легальные и искусственные<sup>4</sup>.

Субъектом естественной монополии ст. 3 Федерального закона «О естественных монополиях» признает хозяйствующего субъекта, занятого производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Также субъектом естественной монополии является компания, чье производство (транспортировка) из-за естественных технологических особенностей всегда прибыльнее, чем аналогичное производство двух или более фирм. Например, компания, построившая одну мощную ЛЭП, будет нести меньшие затраты, чем две, протянувшие конкурирующие линии<sup>5</sup>.

К примеру, единственная платная дорога к какому-нибудь населенному пункту позволяет ее владельцам получать монопольную прибыль от сборов за проезд. Национализация дороги и бюджетное финансирование расходов на ее эксплуатацию устраняют естественный монополизм, но снижают заинтересованность в эффективном использовании «ничейного» имущества. Ограничить монополизм и обеспечить конкуренцию между перевозчиками можно и при сохранении частной собственности и связанных с ней стимулов, если государство будет регулировать плату за проезд. Точно так же установление государством цены за транспортировку нефти по нефтепроводу ограничивает естественную монополию, позволяет сохранить конкуренцию и заключать двусторонние договоры между нефтедобытчиками и потребителями, избегая диктата транспортников.

Необходимо отметить, что Федеральный закон «О естественных монополиях» ограничивает субъектный состав указанием на юридические лица. Однако в некоторых специализированных законах, регулирующих деятельность отдельных субъектов естественных монополий, установлена возможность для индивидуальных предпринимателей выполнять соответствующие функции.

Так, положения Федерального закона «О теплоснабжении»<sup>6</sup> распространяются на функционирование субъектов естественных монополий – теплосетевых организаций, которые оказывают услуги по передаче тепловой энергии.

Также согласно Федеральному закону «О связи» оператором связи, оказывающим услуги связи на основании соответствующей лицензии, является юридическое лицо или индивидуальный предприниматель. Поскольку предприятия связи относятся к субъектам естественных монополий, а тарифы на услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи подлежат государственному регулированию в соответствии с законодательством Российской Федерации о естественных монополиях, это дает основание относить к субъектам естественных монополий и индивидуальных предпринимателей.

Таким образом, имеет место несогласование норм Федерального закона «О естественных монополиях» и специальных законов по вопросам, связанным с организационно-правовой формой хозяйствующих субъектов.

Поэтому следует согласиться с мнением о том, что субъектами естественных монополий могут быть и юридические лица, и индивидуальные предприниматели.

По мнению некоторых авторов, возможны также ситуации, когда в качестве субъектов естественных монополий вправе выступать некоммерческие организации либо так называемые неправосубъектные образования, такие, как финансово-промышленные группы и холдинги<sup>7</sup>.

Однако подобная позиция не соответствует предпринимательскому характеру субъектов естественных монополий, которые по приведенному выше определению должны вести хозяйственную деятельность, заключающуюся в производстве (реализации) товаров в условиях естественной монополии.

Из проведенного анализа следует сделать вывод о том, что хотя структурная реформа в сфере функционирования естественных монополий направлена на повышение их экономической эффективности, рациональное использование их произ-

водственного потенциала, формирование конкурентных (рыночных) отношений, приверженцы демополизации считают, что реализация намеченных планов потребует затрат, которые превысят будущий эффект. Тем не менее, реформирование естественных монополий – одна из главных задач реструктуризации российской экономики.

---

Примечания

- <sup>1</sup> Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.
- <sup>2</sup> См.: *Жилинский С.Э.* Правовая основа предпринимательской деятельности (предпринимательское право): Курс лекций. М.: Норма; ИНФРА-М, 1998. С. 395.
- <sup>3</sup> См.: *Екимова Н.А.* Оценка воздействия норм регулирования на конкуренцию // Российская юстиция. 2009. № 4. С. 4.
- <sup>4</sup> См.: *Белых В.С.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М.: Проспект, 2009. С. 167.
- <sup>5</sup> См.: *Свириков С.А.* Основные проблемы гражданско-правового регулирования оборота энергии. М.: Статут, 2013. С. 89.
- <sup>6</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4159.
- <sup>7</sup> См.: *Григорьева О.А.* Правовое регулирование естественных монополий. М., 2011. С. 43–54; *Тотьев К.Ю.* Конкурентное право (правовое регулирование деятельности субъектов конкуренции и монополий). М., 2010. С. 395.



## Рецензии

---

М.Н. Марченко

### ПРАВОВОЕ ИЗМЕРЕНИЕ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА

(Рецензия на монографию: Взаимодействие гражданского общества и государства в России: правовое измерение / Под ред. О.И. Цыбулевской. Саратов: Поволжский институт управления им. П.А. Столыпина, 2013. 404 с.)

В рецензии дается обзор основных разделов монографии, акцентируются основные авторские позиции, высказывается критика отдельных положений.

*Ключевые слова:* концепция гражданского общества, личность, государство, право, глобализация и гражданское общество, правовая институционализация гражданского общества.

Рецензируемая работа представляет собой своеобразное исследование. Это своеобразие обусловлено тем, что предметом его является сложный феномен, недостаточно изученный юридической наукой. Одним из его аспектов, неизбежно выступающим на первый план, был и остается вопрос о многовекторном соотношении гражданского общества и государства, характере их связи, уровне и пределах на различных исторических этапах их автономного развития и функционирования. Безусловно, на каждом временном отрезке складывались свои представления о государстве и гражданском обществе, которые в первую очередь отражали существующие властные, правовые и социальные условия. Нельзя сбрасывать со счетов и тот факт, что в каждой стране процесс эволюции государства и общества, а вместе с ними и характер имеющих место между ними отношений, отличается своей социально-культурной спецификой. Эта специфика обусловлена, с одной стороны, историческими, национальными, политическими, экономическими и другими внутренними факторами, а с другой –

местом того или иного национального государства и общества, занимаемым в современном мире. Все это свидетельствует о сложности и неоднозначности исследуемой проблемы.

Актуальность исследования обусловлена активно востребуемой сегодня теорией и практикой задачей формирования демократических отношений. Процесс построения гражданского общества и правового государства в отличие от генезиса становления традиционного общества и государства – противоречивое и к тому же весьма длительное движение, требующее взаимных усилий как со стороны социума, так и власти. В настоящее время этот процесс динамично ускоряется, что связано в первую очередь с набирающими обороты регионализацией и глобализацией. Поэтому своевременность появления настоящего коллективного труда бесспорна.

Еще одно важное обстоятельство, которое нельзя не отметить: монография посвящена юбилею одного из ведущих ученых-правоведов страны – 85-летию со дня рождения и 50-летию научной, педагогической и общественной деятельности доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации Николая Игнатьевича Матузова. Труды юбиляра получили широкое признание как в российской, так и в зарубежной юридической науке. Это, в частности, работы, посвященные теории субъективных прав и обязанностей, юридическому статусу личности, взаимодействию права и морали, концепции регулятивных правоотношений, правовой системе общества и многим другим. Об этих направлениях научного творчества юбиляра подробным образом сказано в разделе представляемой монографии – «Вместо предисловия (о профессоре Матузове Николае Игнатьевиче)», написанном совместно А.В. Малько, В.Н. Синуковым и О.И. Цыбулевской. Обращает на себя внимание необычный, но вполне обоснованный для представляемой публикации формат данного раздела – в нем содержится не только материал, касающийся описания жизни и деятельности проф. Н.И. Матузова, но и дан подробный анализ идей отечественного ученого, что может представлять научный интерес как для маститых ученых-юристов, так и для начинающих исследователей.

И наконец, нельзя не отметить объем и широту изложенных в книге проблем, хотя, конечно, предметом анализа является гражданское общество, т. е. явление столь объемное явление, что труд, посвященный ему (404 страницы текста), можно было бы увеличить в несколько раз. В написании работы приняли участие 34 автора, но, несмотря на такой многочисленный состав, это не сборник

статей, а логическая и целостная работа, причем хорошо структурированная.

Помимо отмеченного выше «Предисловия», монография содержит два больших раздела, включающих восемь глав и двадцать девять параграфов.

Первый раздел посвящен теоретико-правовым аспектам взаимодействия гражданского общества и государства. Здесь авторами обстоятельно исследованы процесс становления и развития идеи гражданского общества, современные их интерпретации (О.И. Цыбулевская – с. 33–49), проанализированы правовые основы гражданского общества, акцентированы спорные или неясные моменты объекта (А.В. Малько, К.А. Струсь – с. 49–66).

Новаторским потенциалом отличаются параграфы, связанные с анализом направлений взаимодействия гражданского общества и государства с позиции их согласования с общественными интересами (В.Е. Халиулин – с. 66–78), осуществления общественного контроля и установления пределов государственной власти (Т.В. Милушева – с. 78–91), функционирования института государственной службы (Т.В. Касаева – с. 91–102).

Оригинальность исследования просматривается и при изложении материала о взаимодействии гражданского общества и государства, рассмотренного через призму векторов развития правовой системы России (В.Н. Синюков, Т.В. Синюкова – с. 102–122, П.А. Зеленский – с. 122–136).

Не обойдены вниманием противоречия гражданского общества и пути их преодоления в Российской Федерации, что имеет сегодня важное прикладное значение (А.С. Мордовец, К.А. Грандонян – с. 136–151).

Учитывая, что в последние годы возникает настоятельная потребность в освещении методологических проблем государственно-правового знания, в работе под этим углом зрения отмечаются новые тенденции взаимодействия гражданского общества и государства (И.Л. Честнов – с. 151–161). Восполняет некоторые пробелы в этой части и описание межкультурного диалога институтов гражданского общества (С.В. Киреева – с. 161–174) и культурно-образовательного пространства России (А.Б. Лисюткин – с. 174–185) в условиях глобализации.

Второй раздел исследования посвящен правовой регламентации отдельных институтов гражданского общества, он носит в значительной степени межотраслевой характер, выводы и предложения, содержащиеся в нем, будут интересны и полезны не только правоведам, но и представителям других отраслей науч-

ного знания – экономистам, политологам, религиоведам, социологам.

Вполне оправданным является то, что открывает этот раздел глава «Личность в гражданском обществе и государстве», содержащая параграфы о субъекте гражданского общества с точки зрения характеристики правосознания (Р.С. Байниязов – с. 200–204), правовой идентичности (Исаева Н.В. – с. 204–219), самозащиты (Н.И. Уздимаева – с. 219–234), политико-правовой активности (Е.М. Крупеня – с. 234–249).

Обращает на себя внимание параграф 5.1 «Права и обязанности человека в гражданском обществе» (Л.И. Глухарева – с. 186–200): автор выдвигает ряд утверждений, положенных в основу изложенной далее схемы связи между правами, обязанностями, государством и гражданским обществом. Главной целью прав и обязанностей человека называется «достижение уважения человеческого достоинства», при этом свобода определяется как составляющая достоинства, а не наоборот (с. 191). Заимствованный правовой системой России западный институт прав человека предлагается именовать «права и обязанности человека», поскольку это отвечает, как считает автор, национальным традициям, ментальности населения, современной социокультурной реальности, а также знаково-семиотической природе этого института (с. 195). Гражданское общество характеризуется как «негосударственные отношения», в систему которых включаются, однако, и политические права (с. 189–190). Представляют интерес типологии прав (с. 190) и обязанностей (с. 197–199) человека (именно человека, а не гражданина), осуществленные исследователем по критерию связи индивида с гражданским обществом.

В монографии в отдельные блоки выделены и другие наиболее важные структурные характеристики гражданского общества. Так, анализу правовой регламентации экономических основ гражданского общества посвящена глава 6 (авторы – Н.В. Перепелкина, Д.Ф. Милушев, Т.Г. Даурова). Среди параграфов, достаточно полно раскрывающих существо проблемы, особо хочется отметить материал, касающийся правовых основ и практики реализации конкурентной политики как показателя отношений бизнеса и власти в современной России (Т.Г. Даурова – с. 268–286). Критические положения и выводы, содержащиеся в нем, заслуживают внимания как правотворцев, так и правоприменителей.

Выделяется постановкой вопросов и глава 7 «Церковь, гражданское общество и государство», открываемая параграфом ме-

тодологического содержания «Типология взаимоотношений государства и религиозных организаций: подходы в юридической науке XXI века» (А.А. Дорская – с. 286–300). С точки зрения исторической ретроспективы исследованы особенности правового регулирования государственно-конфессиональных отношений в России (О.А. Лиценбергер – с. 300–312), реализация принципа светскости как фактора устойчивого взаимодействия государства и общества (М.Л. Воронкова – с. 312–323).

Выводы и суждения авторов главы 8 (с. 323–386) вызовут интерес не только у ученых, занимающихся проблемами формирования гражданского общества, но и у представителей отраслевой юридической науки. В частности, это касается понимания правовых основ органов местного самоуправления (В.М. Карташов, Н.В. Вантеева), общественных объединений (О.В. Власова), адвокатуры и нотариата как правозащитных институтов гражданского общества (О.М. Алехина), благотворительности (И.Н. Протопопова, М.И. Юркина), правового регулирования семейных отношений (Т.И. Хмелева).

В работе рассмотрено немало заслуживающих внимания положений, многие из которых имеют характер дискуссионных. Например, проблемы развития культурно-образовательного пространства России (А.Б. Лисюткин, Н.П. Демидова), правовые основы функционирования негосударственной системы образования и воспитания, деятельности СМИ (Е.В. Кондратьева, Т.Ю. Смолова). В условиях формирования информационного общества и образовавшегося вакуума духовных ценностей роль данных институтов гражданского общества, а также эффективного взаимодействия их с государством трудно переоценить.

Рамки настоящей рецензии не позволяют критически проанализировать все содержательные моменты данной монографии. Вы скажу лишь некоторые замечания и соображения.

Так, в настоящем исследовательском труде не получила детальной разработки проблема определения соотношения «гражданского общества» и «правового государства» с точки зрения их первичности. Именно эта проблема ввиду ее сложности, пожалуй, продолжает ждать своего часа. Гражданское общество, на мой взгляд, первично по отношению к правовому государству, так же как и традиционное общество – по отношению к «доправовому» государству. Сначала формируется гражданское общество, а затем на его основе «конструируется» правовое государство, но не наоборот. Это не означает, что государство никак не участвует в этом процессе и занимает пассивную позицию стороннего наблюдателя.

дателя. Но его роль не является решающей. Соответственно, интересы государства как относительно самостоятельного и самодостаточного института, по сравнению с интересами всего общества, будучи весьма важными, также не являются решающими. Данный тезис можно подкрепить примером характера соотношения государства и общества с точки зрения формы и содержания. Общество как социальное содержание государства, будучи первичным по отношению к нему, и государство как политико-правовая форма организации общественной жизни, будучи вторичным, выступают в отношениях друг с другом не как пассивные объекты, а как активные уравнивающие и сдерживающие друг друга субъекты. Нельзя, как представляется, допускать двух крайностей – чрезмерного преуменьшения или, наоборот, абсолютизации силы и роли государства по отношению к обществу, а общества – по отношению к государству. Ибо и то и другое в равной степени пагубно как для общества, так и для государства.

В монографии справедливо подчеркивается, что «развитие российского общества в целом не может проходить исключительно под эгидой гражданского общества или государства, несомненно, требуется их активная совместная работа. Формирование эффективного механизма выявления, оформления, а также согласования общественных интересов – основополагающая задача системного взаимодействия общества и государства» (с. 397). Тем не менее, неоспорим приоритет ценностей и интересов общества по отношению к ценностям и интересам государства в случае их расхождения, что является также, наряду с природой их возникновения и развития, выражением первичности общества.

Следовало показать конкретные пути влияния институтов гражданского общества на государство применительно к российской действительности (общественный контроль и другие ограничения власти) и определить направления воздействия государства на становление и развитие институтов гражданского общества (правотворчество, правоприменение, правоохранительная деятельность), отразив данный момент в теоретико-правовом разделе монографии. И только затем развивать эти идеи на конкретных объектах в последующих структурных частях монографии.

Понятно, что для исчерпывающего рассмотрения данных проблем, а тем более их решения не только на теоретическом, но в первую очередь на практическом уровне, необходимо, как минимум, устойчивое функционирование в целом как общества, так и государства, претендующих соответственно на статус гражданского и правового.

В качестве недостатка можно отметить и то обстоятельство, что авторы зачастую исходят из различных определений одних и тех же сквозных для коллективного исследования понятий. Это касается, например, элементов гражданского общества, именуемых подчас то «институт», то «структура». Все-таки необходима терминологическая точность, что особенно важно в ситуации, когда коллектив авторов значителен, а в науке отсутствует единообразное понимание тех или иных категорий.

Это же касается необходимости более четкого определения понятия исходных явлений гражданского общества и правового государства. В работе весьма обстоятельно говорится, в частности, о теории гражданского общества, о различных подходах к его познанию, о принципах построения и функциях и т.д., но мало и не совсем четко – о его понятии, отличительных чертах и особенностях. Приводимая же в работе дефиниция, согласно которой гражданское общество представляется в виде системы экономических, нравственных, религиозных и других отношений индивидов, свободно и добровольно объединяющихся в гражданские ассоциации, союзы для удовлетворения своих материальных, духовных интересов и потребностей (с. 37), не позволяет, как представляется, провести четкую грань между гражданским и «обычным», не гражданским обществом. Ибо формально-юридически, а нередко и фактически, в любой современной стране и в любом современном обществе существует множество «свободно и добровольно» созданных «гражданских ассоциаций» в виде политических партий, профессиональных и иных союзов, призванных удовлетворять самые различные интересы и потребности граждан – своих членов.

Наличие четкого, вполне определенного представления о гражданском обществе необходимо не только для его разграничения как некоего эталона или идеала современного общества с «обычным» обществом, но и для ответа на вопросы, касающиеся его соотношения с реальностью.

Отнюдь не тривиальными в связи с этим представляются вопросы типа: является ли теория гражданского общества научной теорией, адекватно отражающей жизненные реалии, или же это очередная виртуальная теория? «Гражданское общество» – это научная категория или же это обычный идеологический феномен? И наконец, не наступаем ли мы на старые политико-идеологические грабли, идеализируя в постсоветский период «гражданское общество» по западному образцу, так же как это делалось в советский период с «развитым социалистическим обществом»?

Эти и им подобные вопросы требуют, очевидно, отдельного рассмотрения, а удовлетворительные ответы на них – прежде всего четкого представления о тех явлениях в виде гражданского общества и правового государства, о которых идет речь. Частичные ответы на такого рода вопросы даны в рецензируемом труде, который, несмотря на содержащиеся в нем отдельные спорные моменты, представляет собой целостное, комплексное и глубокое освещение основных параметров гражданского общества.

В заключение следует отметить, что появление рецензируемой работы – заметное явление в отечественной юридической науке. Она будит творческую мысль и нацеливает на дальнейшие серьезные изыскания.



## Abstracts

N. Bandurina

### TO THE QUESTION OF THE LEGAL MAINTENANCE OF THE CORPORATE CONFLICT

In work the analysis of the concept “corporate conflict” containing in legal acts and literature is carried out. The author investigates various bases for classification of the corporate conflicts, and the opinion on need of achievement of balance of interests of the majority and minority shareholders, the society and the state for effective functioning of economic system of economy is expressed.

*Key words:* joint-stock company, corporation, conflict, stabilization, efficiency, management, shareholder, governing bodies, balance, business.

D. Bargandzhiya

### ELECTIONS IN AN EMERGENCY SITUATION: CASES OF KHABAROVSK TERRITORY AND AMUR REGION

This article is devoted to the influence of extreme conditions on the process of organizing and holding elections in Khabarovsk and Amur region: analysis of legal practice, action Election Commission, the reactions of citizens, changes in appearance, and other indicators.

*Key words:* elections, emergency, CEC, early voting, mobile voting stations.

V. Belonovsky

THE REALIZATION OF THE PRINCIPLE  
“OBJECTIVE IMPUTATION” WITH RESPECT  
TO THE MEMBERS OF THE FAMILIES OF PATRICIDES

In the article are considered such principles of criminal law as “objective imputation”, “reverse force of law” on the concrete material of juridical responsibility in the selective right with respect to the so-called, “to the members of the family of patricides”.

*Key words:* instruction, criminal code, order, penal responsibility, objective imputation, the reverse force of law, the member of the family of patricide, the deprivation of selective rights.

E. Bodrova

LEGISLATIVE REVIEW OF THE FILIATION  
PROCEDURE IN THE RUSSIAN FEDERATION

Analytical review of the filiation law problem and development of the marital relations, give rein to actual legislation amendments.

*Key words:* paternity establishment, child’s rights, filiation remedy.

A. Butovetsky

REGISTRATION FOR GARDENERS:  
POSITION OF THE CONSTITUTIONAL COURT  
OF THE RUSSIAN FEDERATION AS A BASIS FOR  
CHANGING THE SYSTEM OF HORTICULTURAL,  
GARDENING AND SUMMER HOUSES’  
NON-COMMERCIAL ASSOCIATIONS OF CITIZENS

The article covers the problem of judicial acts’ implementation of the Constitutional court of the Russian Federation the regulations prohibiting the registration of citizens’ place of residence in residential buildings, located on garden plots that have been recognized as not

conforming to the Constitution of the Russian Federation. The consequences of the adduction by the Constitutional court of the Russian Federation judicial acts for the system horticultural, gardening and dacha non-commercial associations of citizens are given particular emphasis.

*Key words:* horticultural, gardening, summer houses' non-commercial associations of citizens, the Constitutional Court of the Russian Federation, the registration of citizens' place of residence, residential buildings, plots of land.

I. Frolov

#### DISCUSSING E-TRADE LEGAL REGULATION IN RUSSIA

The author of this article analyses the legal norms dedicated to the regulation of e-trade in goods in the Russian Federation. The article gives a general overview of the "multilevel marketing" the latter being considered as a form of promotion of goods in the market using e-trade.

*Key words:* E-trade, multilevel marketing, consumer, E-trade rules.

L. Glukhareva

#### HUMAN RIGHTS AS THE CLASSIFICATION CRITERION OF REFORMS IN THE RUSSIA

The article deals with the Russian reforms consideration with the human rights, classification criterions and specific features of reform acts system.

*Key words:* Reforms, human rights, fundamental and branch law, specific features of reform acts classification, classification criterions of reforms.

M. Kamensky

SOCIAL ADVERTISEMENT IN TERMS  
OF RUSSIAN LEGISLATION

This article reviews the topical issues of advertisement legal regulation in Russia, namely those of social advertisement regulation. The author attempts to assess the extent of social advertisement legal regulation. The article briefly analyzes the practice of social advertisement creation and expansion in Russia as a whole as well as in its individual regions. Following this analysis the author concludes by stating the necessity of developing further social advertisement legislation and of establishing a specialized body that would coordinate and assure the functions of the party ordering the advertisement.

*Key words:* social advertisement, the Federal law on advertisement, social advertisement legal regulation, programme for social advertisement expansion.

E. Ketsko

SOME QUESTIONS OF REALIZATION  
OF GUARANTEES OF THE RIGHTS  
OF CREDITORS AT THE CONCLUSION,  
CHANGE AND CANCELLATION  
OF THE MARRIAGE CONTRACT

The author investigated questions of legal regulation of protection of the rights of creditors of spouses at the conclusion by them the marriage contract. In work basic provisions about the means, applicable by creditors for protection of the rights at change and cancellation of the marriage contract are considered.

*Key words:* contract, marriage, spouse, creditor, protection of the rights, guarantee, conclusion, cancellation, successors, obligations.

E. Knyazeva

CIVIL LAW ASPECTS OF REFORMING  
THE PENSION SYSTEM OF THE RUSSIAN  
FEDERATION AT THE PRESENT STAGE

The article is devoted to legal problems of reforming of system of pension insurance in the Russian Federation. Some legal aspects of pension insurance at the present stage are considered from the point of view of civil law regulation: the conclusion of the contract on management of funds with non-state pension funds or management companies, some questions of inheritance of pension accruals and other.

*Key words:* RF Pension Fund, the pension reform, public co-financing of pensions, pension Fund, obligatory pension insurance.

D. Kulikova

BASIC CONCEPTS UNDERLYING THE INSTITUTE  
OF RECOGNITION AND ENFORCEMENT  
OF FOREIGN JUDGMENTS

The paper presents the basic concepts underlying the institution of recognition and enforcement of foreign judgments in the Russian Federation, held differentiation of the notions recognition and enforcement of foreign judicial acts.

*Key words:* the recognition and enforcement of foreign judgments, acts of foreign justice, basic concepts, a state sovereignty.

M. Marchenko

LEGAL DIMENSION OF CIVIL SOCIETY (REVIEW:  
COOPERATION BETWEEN CIVIL SOCIETY  
AND THE STATE IN THE RUSSIA: THE LEGAL DIMENSION /  
ED. BY O.I. TSYBULEVSKAYA. SARATOV, 2013. 404 P.)

Main sections of monograph is reviewed, main author's viewpoints are pointed out, some provisions are criticized.

*Key words:* civil society conception personality; state, law, globalization and civil society; legal institutionalization of civil society.

A. Milokhova

THE PRINCIPLE OF “ALTERNATIVE RESOLUTION  
OF CIVIL DISPUTES” IN THE LIGHT  
OF CIVIL LEGISLATION DEVELOPMENT

In article the concept and value of the alternative dispute resolution (ADR) is investigated, and the need of definition of “alternative resolution of civil disputes” as principle of civil regulation is proved.

*Key words:* alternative dispute resolution, ADR, mediation, principles of civil law, judicial protection of the civil rights, development of the civil legislation.

V. Mishota

CONCERNING THE ISSUE OF PROTECTING  
THE RIGHTS AND LEGAL INTERESTS  
OF MINORS

This work is devoted to the current State political priority orientation that protects the rights and legal interests of minors. One of the forms of protection is to guarantee juvenile justice. The issue of protection focuses on the juvenile system rather than juvenile justice, of which, the latter is only one aspect. In particular, the juvenile system includes not only juvenile justice but also State and private institutions whose work deals with the control and corrections of juvenile criminality, the rehabilitation of minors, prevention of juvenile delinquency, the protection of juvenile rights and social family protection.

*Key words:* rights and legal interest of minors, juvenile justice, juvenile system, prevention of juvenile delinquency, exercising juvenile justice, juvenile committees for minors' protection rights, social protection.

N. Popova

#### THE SHORT STORIES OF LAWFUL REGULATION IN THE SOCIAL SPHERE

The article is dedicated to the analysis of the innovations of legislation about the formation, to science, protection of the health of citizens, to culture and social protection. Special attention is paid to the disclosure of the some technical-normative of the problem of the renovated lawful base.

*Key words:* lawful regulation, formation, science, the protection of the health of citizens, culture, social protection, social sphere.

I. Sazonov

#### PROBLEMS OF CULTURAL INSTITUTION SPONSORSHIP IN MODERN RUSSIA

This article notes the role and importance of sponsorship in the field of culture in modern Russia. The article examines the regulation, practice, and problems of sponsorship relationships in the field of culture, including sponsorship of public cultural institutions.

*Key words:* sponsorship, culture, advertising, public cultural institutions, contract system.

I. Seleznev

#### FEATURES OF THE LEGAL STATUS OF THE STATE AS A PARTICIPANT PRIVATE LAW RELATIONS

This article describes the main features of the position of the state as a party to private law cross-border relations, which are often of different types. The authors analyzed the modern codification of international legal norms in the area of jurisdiction of States as members of cross-border private-legal relations.

*Key words:* the state, private-law relations, cross-border private-law relations, the legal status of the state.

I. Shankova

SOME QUESTIONS OF LEGAL REGULATION  
OF NATURAL MONOPOLIES BY THE LEGISLATION  
OF THE RUSSIAN FEDERATION

In article questions of the right fixing of concept of estetstvenny monopoly, its positive and negative characteristics for the Russian economy are considered. The author investigated legal status of subjects of natural monopolies and the conclusion is drawn on need of improvement of legal regulation of their functioning.

*Key words:* monopoly, subject, competition, commodity market, efficiency, demand, property.

E. Smolyaninov

CONCEPTUAL FEATURES OF THE CRIMINAL POLICY  
IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITIES  
IN FOREIGN COUNTRIES

Criminal liability of juridical persons, corporations (companies), public juridical persons, corporate insolvency, grounds for criminal liability of companies.

*Key words:* responsible corporations (companies), public entities, corporate insolvency, the grounds of criminal liability companies.

N. Tarabrina

THE FEATURES OF THE MATERIAL ASPECT  
OF BUSINESS REPUTATION OF A LEGAL ENTITY

The article is devoted to неотраженным in the Russian legislation issues the material part of the business reputation of the subjects of business activity, estimation of quantitative indicators and calculation of its cost, compensation reputational damage caused by belittling the business reputation.

*Key words:* business reputation of legal entities, goodwill, intangible assets, compensation reputational damage.



E. Timina

#### MULTIPLICATIVE EFFECTS IN ECONOMY

In this article reveals the meaning of multiplicative effects in economy, their systematical advantages and disadvantages are matched, shows the state's role in controlling of them.

*Key words:* multiplicative effect, business action, investments, rate of increase, financial derivatives, parasitical economy.

S. Timofeev

#### BANK SECRECY: THE LEGAL ASPECT

This article reviews the contemporary legal status of the bank secrecy in the Russian legislation as well as in the world practice. The author attempts to evaluate the efficiency of the legal regulation of the relationship arising from the circulation of confidential information that is treated as bank secret. The author also identifies some legislation development tendencies relating to the key bank secrecy aspects.

*Key words:* bank secrecy, credit institutions, legal regime, bank secrecy protection.

S. Timoshkov

#### THE CRIME AN AGGRESSION ACCORDING WITH LEGISLATION OF SOME FOREIGN STATES

In this article author analyses and summarises the international definition of a crime of aggression in the national regulations of such state as the Russian Federation, Germany, Austria, Switzerland, Sweden and Japan. From a legal point of view author focuses on the interpretation of the offence under domestic law. The main difficulty in this issue is the accuracy of the definition of the crime of aggression, those aspects that should be included in this concept.

It requires clear guidelines on the definition of this crime, not only internationally, but also nationally to prevent collisions, and the precision of the wording in the case of an assignment of responsibility for this grave crime.

*Key words:* aggression, international crime, criminal legislation, deprivation of liberty, provisions, aggressive war, UN Charter.

V. Tsiganovkin

#### INSTITUTIONAL METHOD OF LEGAL REGULATION AS FEATURE OF THE RULE OF LAW

The article sets forth the impact of special methods of legal regulation on the legal nature of the institutions of statehood, indicating the possibility of a new classification concepts such methods. Demonstrates the need to change the approach to the attribute of quality of state in terms of jurisprudence, considering the predominance of various methods of regulation in its basic institutions.

*Key words:* legal regulation, special methods of legal regulation, institutional method of regulation, discretionary method of regulation, rule of law.

M. Tuzlukova

#### THE REASONS AND CONDITIONS FAVORING COMMITMENT OF IATROGENIC CRIMES

The article examines the main reasons and conditions of iatrogenic crimes, proposals on implementation of measures to prevent and suppress the iatrogenic disease.

*Key words:* medical error, iatrogeny, injury, investigation of iatrogenic crimes.

P. Vladimirova

#### ON THE ISSUE OF MONEY LAUNDERING THROUGH VIRTUAL CURRENCY USING

The article deals with the use of “virtual currency” or crypto currency for money laundering and terrorist financing, analyses the Russian legislation in this area for example of the crypto currency Bitcoin using.

*Key words:* virtual currency, crypto currency, virtual exchange, Rosfinmonitoring, money laundering.

I. Vorobyeva

#### CONCEPTUAL REPRESENTATIONS OF A DIVORCE

For an understanding of the existing science of family law concepts of dissolution of marriage, the author has taken a historical excursus that allows to determine the reasons and peculiarities of divorce, provided in different periods of formation and development of the legislation regulating the relationship of marriage and divorce.

*Key words:* marriage, spouses, divorce, types of divorce, Byzantium, Russia, Western Europe, the concept.

## Сведения об авторах

*Бандурина Наталья Владимировна* – доктор юридических наук, доцент кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [finpravo2007@yandex.ru](mailto:finpravo2007@yandex.ru)

*Барганджия Даур Эдуардович* – аспирант кафедры публичного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, юрисконсульт ЗАО «СОТБИ», помощник арбитражного управляющего, [abga07@mail.ru](mailto:abga07@mail.ru)

*Белоновский Вячеслав Николаевич* – кандидат исторических наук, профессор кафедры публичного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [kpp369@yandex.ru](mailto:kpp369@yandex.ru)

*Бодрова Елена Андреевна* – аспирант кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [bodrovaelena@yahoo.com](mailto:bodrovaelena@yahoo.com)

*Бутовецкий Алексей Игоревич* – кандидат юридических наук, заместитель руководителя аппарата Комитета Государственной Думы по земельным отношениям и строительству, [butovetckiy@duma.gov.ru](mailto:butovetckiy@duma.gov.ru)

*Владимирова Полина Михайловна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [finpravo2007@yandex.ru](mailto:finpravo2007@yandex.ru)

*Воробьева Ирина Викторовна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры частного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [2506832@mail.ru](mailto:2506832@mail.ru)

*Глухарева Людмила Ивановна* – доктор юридических наук, профессор кафедры международного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, [2506646@mail.ru](mailto:2506646@mail.ru)

*Каменский Максим Андреевич* – соискатель кафедры финансового права юридического факультета института экономики, управления и права РГГУ, [2506959@mail.ru](mailto:2506959@mail.ru)

*Кецко Елена Владимировна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры частного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, 2506832@mail.ru

*Князева Елена Юльевна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, finpravo2007@yandex.ru

*Куликова Дина Сергеевна* – ассистент преподавателя кафедры гражданского процесса юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, di-kul@inbox.ru

*Марченко Михаил Николаевич* – доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заведующий кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, 2506646@mail.ru

*Милохова Анна Владимировна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры частного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, 2506832@mail.ru

*Мишота Валентина Александровна* – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, crimlaw2007@yandex.ru

*Попова Наталия Федоровна* – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры административного и информационного права Финансового университета при Правительстве РФ; главный научный сотрудник Всероссийского научно-исследовательского института МВД России, kpp369@yandex.ru

*Сазонов Игорь Иванович* – аспирант кафедры частного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, igorsazonov@list.ru

*Селезнев Илья Константинович* – аспирант кафедры гражданского процесса юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, seleznev1990@gmail.com

*Смольянинов Евгений Серафимович* – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, kimowez@mail.ru

*Тарабрина Наталья Валентиновна* – соискатель кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, tarabrina\_nv@mail.ru

*Тимина Елена Ивановна* – кандидат экономических наук, доцент, заместитель начальника отдела ординатуры и интернатуры Первого Московского государственного медицинского университета им. И.М. Сеченова, eitimina@yandex.ru

*Тимофеев Станислав Владимирович* – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права, декан юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, 2506959@mail.ru

*Тимошков Станислав Геннадьевич* – ассистент преподавателя кафедры международного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, stantim88@yandex.ru

*Тузлукова Марина Валентиновна* – старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, crimlaw2007@yandex.ru

*Фролов Иван Владимирович* – соискатель кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, 2506959@mail.ru

*Цыгановкин Владимир Анатольевич* – преподаватель кафедры международного права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, 2506646@mail.ru

*Шанькова Ирина Николаевна* – аспирант кафедры финансового права юридического факультета Института экономики, управления и права РГГУ, следователь следственного отдела ОМВД России по Басманному району г. Москвы, finpravo2007@yandex.ru

## General data about the authors

*Bandurina Natalia V.* – JD, associate professor, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, finpravo2007@yandex.ru

*Bargandzhiya Daur E.* – postgraduate student, Department of Public Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH; lawyer, CJSC “SOTBI”, assistant of bankruptcy commissioner, abga07@mail.ru

*Belonovsky Vyacheslav N.* – Ph.D. in History, professor, Department of Public Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, kpp369@yandex.ru

*Bodrova Elena A.* – postgraduate student, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, bodrorvaelena@yahoo.com

*Butovetsky Alexei I.* – LLM, deputy head, the apparatus of State Duma Committee for Construction and Land Relations, butovetckiy@duma.gov.ru

*Frolov Ivan V.* – applicant, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506959@mail.ru

*Glukhareva Lyudmila I.* – JD, professor, Department of International Law, Law Faculty, Institute of Economic, Management and Law, RSUH, 2506646@mail.ru

*Kamensky Maxim A.* – applicant, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506959@mail.ru

*Ketsko Elena V.* – LLM, associate professor, Department of Private Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506832@mail.ru

*Knyazeva Elena Yu.* – LLM, associate professor, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, finpravo2007@yandex.ru

- Kulikova Dina S.* – assistant, Department of Civil Procedure, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, di-kul@inbox.ru
- Marchenko Mikhail N.* – JD, professor, honored scientist of Russian Federation, head, Department of Theory of State and Law and Political Science, Law Faculty, Lomonosov Moscow State University, 2506646@mail.ru
- Milokhova Anna V.* – LLM, associate professor, Department of Private Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506832@mail.ru
- Mishota Valentina A.* – LLM, associate professor, Department of Criminal Law and Procedure, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, crimlaw2007@yandex.ru
- Popova Natalia F.* – JD, professor, Department of Administrative and Information Right, Financial University under the Government of the Russian Federation; chief researcher, All-Russian Research Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, kpp369@yandex.ru
- Sazonov Igor I.* – postgraduate student, Department of Private Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, igorsazonov@list.ru
- Seleznev Ilya K.* – postgraduate student, Department of Civil Procedure, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, seleznev1990@gmail.com
- Shankova Irina N.* – postgraduate student, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH; investigator, Investigative Department, the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Department on Basmanny district of Moscow, finpravo2007@yandex.ru
- Smolyaninov Evgeny S.* – LLM, associate professor, Department of Civil Procedure, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, kimowez@mail.ru
- Tarabrina Natalia V.* – applicant, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, tarabrina\_nv@mail.ru



*Timina Elena I.* – Ph.D. in Economics, associate professor, deputy head, Department of Residency and Internship, I.M. Sechenov First Moscow State Medical University, eitimina@yandex.ru

*Timofeev Stanislav V.* – JD, professor, head, Department of Financial Law, dean, Law Faculty, Institute for Economics, Management and Law, RSUH, 2506959@mail.ru

*Timoshkov Stanislav G.* – assistant, Department of International Law, Law Faculty, Institute of Economic, Management and Law, RSUH, stantim88@yandex.ru

*Tsiganovkin Vladimir A.* – lecturer, Department of International Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506646@mail.ru

*Tuzlukova Marina V.* – senior lecturer, Department of Criminal Law and Procedure, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, crimlaw2007@yandex.ru

*Vladimirova Polina M.* – LL.M., associate professor, Department of Financial Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, finpravo2007@yandex.ru

*Vorobyeva Irina V.* – LL.M., associate professor, Department of Private Law, Law Faculty, Institute of Economics, Management and Law, RSUH, 2506832@mail.ru



Заведующая редакцией *И.В. Лебедева*

Художник *В.В. Сурков*

Художник номера *В.Н. Хотеев*

Корректор *О.Н. Панкова*

Компьютерная верстка *Е.Б. Рагузина*

Формат 60×90<sup>1</sup>/<sub>16</sub>  
Усл. печ. л. 14,2. Уч.-изд. л. 14,9.  
Тираж 1050 экз. Заказ № 73

Издательский центр  
Российского государственного  
гуманитарного университета  
125993, Москва, Миусская пл., 6  
[www.rgggu.ru](http://www.rgggu.ru)  
[www.knigirgggu.ru](http://www.knigirgggu.ru)