



ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

*Сборник статей по материалам
XXXIII международной научно-практической конференции*

№ 1 (33)
Январь 2014 г.

Издается с марта 2011 года

Новосибирск
2014

УДК 34
ББК 67
В 74

Ответственный редактор: Гулин А.И.

Председатель редакционной коллегии:

Андреева Любовь Александровна — канд. юрид. наук, доц. кафедры экономико-управленческих и правовых дисциплин филиала Российского государственного гуманитарного университета, г. Великий Новгород.

Редакционная коллегия:

Калтинская Ольга Евгеньевна — канд. юрид. наук, доц., заведующий кафедры уголовного права и криминологии Новгородского государственного университета имени Ярослава Мудрого;

Кириянов Артем Юрьевич — канд. юрид. наук, доц., председатель Исполнительного комитета Российского Союза налогоплательщиков, член-корреспондент РАЕН.

В 74 Вопросы современной юриспруденции / Сб. ст. по материалам XXXIII междунар. науч.-практ. конф. № 1 (33). Новосибирск: Изд. «СибАК», 2014. 126 с.

Учредитель: НП «СибАК»

Сборник статей «Вопросы современной юриспруденции» включен в систему Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

При перепечатке материалов издания ссылка на сборник статей обязательна.

Оглавление

Секция 1. Административное право и процесс	6
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕФОРМИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В УКРАИНЕ Ребезюк Владислав Михайлович	6
Секция 2. Актуальные вопросы противодействия преступности, носящей коррупционный характер	12
ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ Андреева Любовь Александровна	12
Секция 3. Гражданское, жилищное и семейное право	17
ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ ПО ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ АЗЕРБАЙДЖАН Султанзаде Парвин Салех кызы	17
О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ СОХРАНЕНИЯ ТАЙНЫ УСЫНОВЛЕНИЯ Юрченко Оксана Юрьевна	23
Секция 4. Земельное и экологическое право	28
ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОРНОДОБЫВАЮЩЕГО ПРЕДПРИЯТИЯ, ПУТИ РЕШЕНИЯ ВОЗНИКАЮЩИХ ПРОБЛЕМ Богач Александра Орестовна	28
Секция 5. Конституционное право	39
РАЗЛИЧИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ТЕРМИНОЛОГИИ И КОНСТРУКЦИИ ФИНАНСОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ В РЕГИОНАЛЬНЫХ КОНСТИТУЦИЯХ И УСТАВАХ СУБЪЕКТОВ РОССИИ Ильин Игорь Михайлович	39
К ВОПРОСУ О ФЕДЕРАТИВНОМ УСТРОЙСТВЕ РОССИИ Степанова Альбина Афанасьевна	47

Секция 6. Муниципальное право	52
ПРАВОВОЙ СТАТУС ЦЕНТРА СУБЪЕКТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ Андреева Любовь Александровна	52
Секция 7. Правоохранительные органы	58
СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ НРАВСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СОТРУДНИКА ОВД В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ Воронцов Александр Олегович Боровков Александр Владимирович	58
ОБСУЖДЕНИЕ ПОСЛЕДСТВИЙ ВЕРДИКТА ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ: ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ Насонов Сергей Александрович	62
ВЕДУЩАЯ РОЛЬ СУДЬИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ НРАВСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА Родионов Олег Витальевич Боровков Александр Владимирович	67
Секция 8. Теория государства и права	73
СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ОСНОВ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ Усманова Елена Фанильевна Шерстнева Александра Александровна	73
Секция 9. Уголовное право	78
УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, СМЯГЧАЮЩИХ И ОТЯГЧАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И НАКАЗАНИЕ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН (ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ) Досымхан Енлик Досымхановна	78
ОСОБЕННОСТИ КОНСТРУИРОВАНИЯ САНКЦИИ СТАТЬИ О НЕЗАКОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ АБОРТА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, КНР И ЯПОНИИ Дядюн Кристина Владимировна	88

РЕЦИДИВ КРАЖ ПО УГОЛОВНОМУ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ДРЕВНЕЙ РУСИ 92
Меликов Эльнур Мамедагаевич

**Секция 10. Финансовое право и финансовая
политика 100**

ПОРУЧИТЕЛЬСТВО В НАЛОГОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ: 100
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ
И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ
Ядрихинский Сергей Александрович

Секция 11. Проблемы философии права 119

СПЕЦИФИКА ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМЫ 119
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ В РУССКОЙ ФИЛОСОФСКОЙ
ТРАДИЦИИ (НА ПРИМЕРЕ ТВОРЧЕСТВА
СЛАВЯНОФИЛОВ)
Межуева Елена Олеговна

СЕКЦИЯ 1.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕФОРМИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В УКРАИНЕ

Ребезюк Владислав Михайлович

*студент факультета социологии и права НТУУ «КПИ»,
Украина, г. Киев
E-mail: rebezuk@ukr.net*

URGENT PROBLEMS AND WAYS OF ADMINISTRATIVE LEGAL PROCEEDINGS REFORMING IN UKRAINE

Rebezyuk Vladislav

*student of Sociology and Law Department of NTUU "KPI",
Ukraine, Kiev*

АННОТАЦИЯ

Целью данной статьи является анализ развития и перспективы административного судопроизводства в Украине. Главной задачей административного судопроизводства является защита прав и свобод человека и гражданина, законных интересов юридических лиц. Развитие и реформирование украинского правосудия должно быть направлено на независимость и самостоятельность судебной системы на уровне государства.

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the development and prospects of administrative legal proceedings in Ukraine. The main task of administrative legal proceedings is to protect the rights and freedoms of man and citizen,

legitimate interests of legal entities. Development and reforming of Ukrainian justice should be directed to the independence and autonomy of the judicial system at the state level.

Ключевые слова: административное судопроизводство; верховенства права; права человека; судебная реформа.

Keywords: administrative legal proceedings; supremacy of law; human rights; judicial reform.

Целью данной статьи является анализ развития и перспективы административного судопроизводства в нынешней Украине, как неотъемлемой составляющей административного процесса в целом. Главной задачей административного судопроизводства есть защита прав и свобод человека, соблюдение законных интересов юридических лиц в сфере публично-правовых отношений от нарушений со стороны органов исполнительной власти и местного самоуправления, должностных и служебных лиц. Рассматривая проблему украинского административного судопроизводства через призму верховенства права и права человека, можно констатировать, что это не новая проблема возникшая только что перед независимой Украиной и не появилась она вчера. Нашему государству, свободному и независимому, исполнилось двадцать два полных года. Украину знают практически в разных уголках планеты, но до сих пор остались значительные проблемы в судопроизводстве, которые словно снежный ком нарастают во времени.

Украинская судебная система не была создана с «чистого листа», за основу была взята советская судебная система. В соответствии с Законом Украины от 1991 года «О правопреемстве Украины», а именно статьи 4: «Органы государственной власти и управления, органы прокуратуры, суды и арбитражные суды, сформированные на основании Конституции Украинской ССР, действуют в Украине до создания органов государственной власти и управления, органов прокуратуры, судов и арбитражных судов на основании новой Конституции Украины» [3]. В нашем государстве началась создаваться новая нормативная формула административного права. С независимостью возникла необходимость в реформировании советской административной системы, и формировании принципиально нового взгляда на роль и содержание административного права в демократическом обществе [2, с. 201].

При активном развитии национального законодательства, в государстве сложилась необходимость в защите свобод, законных

интересов и защиты прав граждан, а также обеспечение верховенства права и соблюдения гарантированных Конституцией Украины основ и принципов процессуально-правового порядка реализации административной ответственности. Согласно Конституции Украины статья 3 провозглашает главной обязанностью государства утверждение и обеспечение прав и свобод человека и гражданина, а также устанавливает принцип, согласно которому именно эти права и свободы и их гарантии определяют содержание и направленность деятельности государства, а она отвечает перед человеком за свою деятельность [1, с. 8]. В демократической Украине государственной ценностью было признано именно человека, а защита его прав и свобод стал определяющим для характеристики деятельности государства. В соответствии со статьей 55 Конституции Украины каждому гражданину гарантируется право на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц, которые обязаны действовать только на основании, в пределах полномочий и способом, которые предусмотрены Конституцией и законами Украины [6, с. 18—19]. Эта конституционная формула, в первую очередь, означает, что главными характеристиками административного права должны стать не «управленческая», а тем более «карательная» её функция, а новая функция — правобеспечивающая и правозащитная. Именно две последние функции полно воспроизводят настоящее общественное назначение административного права, как такового [3, с. 9]. Необходимость обеспечения полноценного судебной защиты прав граждан, стало необходимостью проведения реформирования института административного права в Украине. Административная реформа в Украине, подразумевает создание административных судов и принятие Кодекса об Административном Судопроизводстве Украины. С момента вступления в силу Кодекса Административного Судопроизводства Украины 2005 года, административное судопроизводство стало самостоятельным видом судопроизводства наряду с конституционным, гражданским, хозяйственным и уголовным судопроизводством. Действующее административное законодательство не является совершенным, как и сама система административных судов. Достоверно известно, что введение административной юстиции в Украине было предусмотрено Концепцией судебно-правовой реформы, утвержденной еще постановлением Верховной Рады Украины от 28 апреля 1992 года. Это были, так называемые, специализированные судьи и специализированные судебные коллегии и заканчивалось созданием вертикали административных судов [5]. Целью создания системы административных судов в Украине, подра-

зумевалось защите прав и свобод граждан в публично правовых отношениях. На законодательном уровне определены Законом Украины «О судостроительстве Украины», где 7 февраля 2002 года был принят Верховной Радой Украины [4].

Главной задачей административного судопроизводства в нашем государстве должно стать обеспечение соблюдения принципа верховенства права в отношениях между публичными органами государственной власти и местного самоуправления с человеком и гражданином. При этом, следует учитывать международные обязательства Украины и практику Европейского суда по правам человека и нормативные положения самой Конституции Украины об осуществлении судебной власти посредством административного судопроизводства [7, с. 39]. Основными принципами осуществления правосудия в административных судах является верховенство права, законность, равенство всех участников судебного процесса перед законом и судом, состязательность сторон, обеспечение апелляционного и кассационного обжалования решения административного суда. Административное судопроизводство следует определить как систему принципов и административно-процессуальных норм, которые обуславливают и регламентируют порядок рассмотрения административным судом дел по публично-правовых споров. В свою очередь, появляются в сфере административно-правовых отношений между субъектами права. Современное украинское административное судопроизводство должно стать, в некотором смысле, важной формой защиты публичных прав и свобод человека и гражданина, а также законных интересов публичных лиц. Ориентация нашей страны на построение правового, демократического государства и вхождение в Европейский Союз предусматривают наличие эффективного механизма защиты прав и свобод человека. Одним из главных элементов является действенная и ответственная система судебной защиты физических и юридических лиц от нарушений их прав и законных интересов со стороны органов государственного управления в сфере публично-правовых отношений.

Достоверно известно, что судебные системы большинства демократических стран мира, как самого Европейского Союза так и Америки, созданы для защиты прав, свобод и законных интересов граждан этих государств, а также, интересов самого государства путем своевременного и справедливого разрешения правовых споров на основе верховенства права. Безусловно, суд играет в жизни любого государства очень большое значение, а в правовом государстве выполняет функцию форпоста справедливости и объективности, является гарантией прав рядового гражданина, провозгла-

шенных в конституции государства. Чрезвычайно важна роль суда именно как органа, предназначенного для решения конфликтов с целью защиты прав человека и его законных интересов [8, с. 19—21].

Сила любой судебной власти — это уважение людей к праву и в первую очередь к самому суду, как профессиональному толкователю закона и главное, справедливого его правоприменителя. Верховенство права и права человека, превыше всего.

Исходя с вышеуказанного, можно сделать вывод, что административная юстиция и административное судопроизводство в Украине это одно и то же. Административное судопроизводство как деятельность административных судов, состоит из определенного количества стадий, отдельных процессуальных действий и этапов производства и безусловно требует более тщательного дальнейшего анализа и изучения, в силу своей актуальности и новизны. В целом вопрос о дальнейшем более тщательного анализа и изучения административного судопроизводства в Украине, как средства защиты прав граждан является очень важным и требует дополнительного изучения тех проблем и пробелов, которые проявляются в процессе деятельности административных судов, все это будет способствовать совершенствованию административного процесса.

Подводя итог можно констатировать, что верховенство права и права человека совсем неловко чувствуют себя в нашем государстве, когда лозунги одни, а действия противоположные, при решении проблем реформирования судебной системы доминирует в большинстве формальный подход. Дальнейшее развитие и реформирование украинского правосудия должно быть направлено на независимость и самостоятельность судебной системы на уровне государства, на справедливость судебной процедуры, высокий профессионализм самих судей, на эффективную судебную защиту и доступность самого правосудия.

Список литературы:

1. Аверьянов В.Б., Андриюша А.Ф., Битяк Ю.П.К., Административное право Украины, Юридическая мысль, 2007, — с. 8—9.
2. Аверьянов В.Б., Формирование и нормативное воплощение новой доктрины административного права — закономерность украинской правотворчества, Институт государства и права им. В.Корецкого НАН Украины, К., — 2000, — № 11, — с. 201.
3. Закон Украины «О правопреемстве Украины» от 12.09.1991 г., журнал «Ведомости Верховной Рады Украины» 12.11.1991, № 46.

4. Закон Украины «О судоустройстве Украины »от 07.02.2002 № 3018-III, журнал «Ведомости Верховной Рады Украины» 17.03.2002, № 7.
5. Постановление «О концепции судебно-правовой реформы в Украине» Верховная Рада Украины от 28.04.1992 № 2296-XII, журнал «Ведомости Верховной Рады Украины» 29.04.1992, № 17.
6. Конституция Украины от 30.09.2010, «Поливода», К., — с. 18—19.
7. Колодий А.М., Принципы права Украины, Одиссей , К., 1998, — с. 39.
8. Остафийчук Л.А. Судебная власть в Украине в контексте теории правового государства, Научный вестник Черновицкого университета, — № 147, — 2002. — с. 19—21.

СЕКЦИЯ 2.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ, НОСЯЩЕЙ КОРРУПЦИОГЕННЫЙ ХАРАКТЕР

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Андреева Любовь Александровна

канд. юрид. наук, доцент РГГУ,

РФ, г. Великий Новгород

E-mail: andreeva56@mail.ru

PROBLEMS OF IMPROVEMENT OF CRIMINAL PUNISHMENT FOR CORRUPTION CRIMES

Lybove Andreeva

candidate of juridical sciences, associate professor

of Russian State Humanitarian University,

Russia, Veliky Novgorod

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию применения мер уголовной ответственности за коррупционные преступления. Совершенствование законодательства по противодействию коррупции в России требуют оценки и осмысления с точки зрения системы уголовных наказаний.

ABSTRACT

The article is devoted to the application of measures of criminal responsibility for corruption crimes. Improvement of legislation on combating corruption in Russia require evaluation and comprehension in terms of the system of criminal punishment.

Ключевые слова: коррупция; преступление; законодательство; Уголовный Кодекс РФ.

Keywords: corruption; crime; law; Criminal Code of the Russian Federation.

Российское законодательство в области борьбы с коррупцией непрерывно развивается. Оценивая современное состояние уголовного законодательства России в ракурсе противодействия коррупционной преступности, следует констатировать: его отдельные положения не вполне совершенны, что вряд ли способствуют эффективности противодействия преступлениям коррупционной направленности. Например, выбор курса на либеризацию уголовного ответственного за коррупционные преступления, не совсем отвечает действительности, что подтверждается данными судебной практики Новгородской области [5].

В 2012 году по статье 290 Уголовного кодекса Российской Федерации осуждено 10 человек, из них: 7 — к штрафу; 3 — условно. По статье 291 Уголовного кодекса Российской Федерации осуждено 9 человек, из них: 1 — к лишению свободы; 1 — условно; 7 — к штрафу. За первое полугодие 2013 года по статье 290 Уголовного кодекса Российской Федерации осуждено 8 человек, из них: 3 — к лишению свободы; 5 — к штрафу. По статье 291 Уголовного кодекса Российской Федерации осуждено 13 человек, из них: 3 — к лишению свободы; 2 — условно; 8 — к штрафу [5].

Проведенный анализ судебной практики по уголовным делам позволяет сделать следующие выводы, что, например, предмет взятки определяется только в статье 290 Уголовного кодекса Российской Федерации. Согласно части 1 статьи 290 Уголовного кодекса Российской Федерации предметом взятки являются деньги, ценные бумаги, иное имущество, услуги имущественного характера и имущественные права. Статья 290 УК РФ дополнена примечаниями 1 и 2, в частности примечанием 2, в котором дается определение иностранного должностного лица и должностного лица публичной международной организации. Вступившие в силу нововведения характеризуются бессистемностью, затрудняющей процесс толкования рассматриваемой правовой нормы и квалификации взяточничества, выводящей норму за пределы статьи в примечания. Таким образом, добиться минимизации проявлений коррупции в современном обществе можно только посредством назначения законного и обоснованного наказания, применяя меры наказания достаточные для данных видов коррупционных преступлений, в том числе должны быть введены меры по конфискации доходов

от коррупции за все виды коррупционных преступлений, поскольку в действующем Уголовном кодексе Российской Федерации конфискация имущества предусмотрена только за совершение преступлений, предусмотренных статьёй 290 Уголовного кодекса Российской Федерации. Институт конфискации доходов от коррупции и институт конфискации имущества коррупционера должны стать эффективными средствами противодействия коррупции. В частности, введение конфискации как вида уголовно-правового наказания будет отвечать международно-правовым обязательствам России.

Наиболее распространенная мера уголовного наказания за коррупционные преступления — штраф — не отвечает основным требованиям применения «кары». Штраф не соотносится как с размером, например, взятки, так и с нанесенным размером ущерба государству и обществу, а также обременительным порядком исполнения штрафа в виде уголовного наказания.

Автор предлагает внести в Общую часть УК РФ статью 34.1 «Ответственность за коррупционные преступления» в следующей редакции:

1. Ответственность за коррупционные преступления определяется характером и степенью фактического участия в совершении преступления злоупотребления властью с целью получения личной выгоды либо в пользу третьих лиц.

2. Лицо, являющееся субъектом преступления, специально указанного в статьях 159 чч. 3,4; 160 чч. 3,4; 170, 174, 174.1, 178, 183 чч. 3,4; 188 чч. 3,4; 201, 202, 204, 210 ч. 3; 285, 285.1, 286, 289, 290, 291, 292, 294 Особенной части настоящего кодекса, участвовавшее в совершении преступления предусмотренного этими статьями, несет уголовную ответственность за коррупционное преступление.

3. В случае недоведения исполнителем коррупционного преступления до конца по не зависящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление. За приготовление к преступлению несет уголовную ответственность также лицо, которому по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления.

Следует также рассмотреть особый порядок назначения наказания за коррупционные преступления, дополнив Общую часть УК РФ статьёй 70.1 «Назначение наказания за коррупционное преступление» следующего содержания:

1. При назначении наказания по коррупционному преступлению срок назначается отдельно.

2. При назначении наказания по коррупционным преступлениям максимальный срок или размер наказания не применяется.

3. Назначение наказания по коррупционным преступлениям по совокупности приговоров (ст.ст. 70,71 УК РФ) не применяется.

Тем самым, можно сделать вывод о необходимости пересмотра некоторых положений действующего уголовного законодательства в части уголовно-правового регулирования ответственности коррупционных преступлений.

Российское общество нуждается в выработке комплекса согласованных мер в сфере уголовной политики с учетом международных принципов и стандартов. Формула организации антикоррупционных усилий заключается в прозрачности государственного управления, формировании справедливой судебной системы, совершенствовании законодательства, восприятии международного опыта.

Дискуссионной является новелла о назначении в настоящее время кратного штрафа как основного наказания за все без исключения виды взяточничества. Такое положение в законе свидетельствует о нивелировке степени общественной опасности этих преступлений вне зависимости от наличия квалифицирующих признаков. Помимо основных наказаний для коррупционеров (штраф, лишение свободы условно и т. д.) необходимо применять лишение права заниматься определенной деятельностью сроком до 20 лет.

По мнению автора, Россия должна выполнить рекомендации Группы государств против коррупции (ГРЕКО), а именно ввести конфискацию доходов от коррупции за все виды коррупционных преступлений, поскольку в действующем Уголовном кодексе Российской Федерации конфискация имущества предусмотрена только за совершение преступлений, предусмотренных статьей 290 Уголовного кодекса Российской Федерации. Чтобы сделать институт конфискации эффективным средством противодействия взяточничеству, его необходимо вернуть в Уголовный кодекс Российской Федерации в качестве меры наказания. Не включая конфискацию в виды наказания, Россия нарушает ряд ратифицированных конвенций: Конвенцию против транснациональной организованной преступности [2], Конвенцию Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности [3] и другие.

К сожалению, приходится констатировать, что в настоящее время уголовное преследование за коррупционные преступления недостаточно эффективно.

Список литературы:

1. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (Принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
2. Конвенция против транснациональной организованной преступности: [заключена в г. Нью-Йорке 15 нояб. 2000 г.] // Собрание законодательства РФ. — 2004. — № 40. — Ст. 3882.
3. Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности: [заключена в г. Страсбурге 8 нояб. 1990 г.] // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 3. — Ст. 203.
4. О противодействии коррупции: федеральный закон [25.12.2008 № 273-ФЗ (в ред. от 21.11.2011 № 329)] // КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
5. Статистические данные Судебного департамента в Новгородской области за 2012, 1-е пол. 2013 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
6. Уголовный Кодекс РФ // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).

СЕКЦИЯ 3.

ГРАЖДАНСКОЕ, ЖИЛИЩНОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ ПО ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ АЗЕРБАЙДЖАН

Султанзаде Парвин Салех кызы

*магистр 1 года обучения,
Российский университет дружбы народов (РУДН),
РФ, г. Москва*

E-mail: parvinka@hotmail.com

LEGAL REGULATION PECULIARITIES OF TESTAMENTARY SUCCESSION BY RIGHT OF REPUBLIC OF AZERBAIJAN

Parvin Saleh kyzy Sultanzade

*1st year Master's Degree student, Peoples' Friendship University
of Russia (PFUR),
Russia, Moscow*

АННОТАЦИЯ

Целью данной статьи является проведения сравнительно-правового анализа некоторых аспектов регулирования института «наследования по завещанию» по праву Республики Азербайджан и Российская Федерация.

ABSTRACT

The aim of this article is to carry out a rather-legal analysis of some aspects of 'testamentary succession' institute regulation by right of Republic of Azerbaijan and Russian Federation.

Ключевые слова: принцип свободы завещания; завещательный отказ (легат); завещательное возложение; отказополучатель; Республика Азербайджан; Россия; наследование по закону; наследование по завещанию и пр.

Keywords: freedom of will principle; testamentary refusal (legatee); testamentary burden; legatee; Republic of Azerbaijan; Russia; intestate succession; testamentary succession.

Переоценить значение института наследования по завещанию в системе права Азербайджана объективно не представляется возможным. Принимая во внимание, что в условиях глобализации различные сферы гражданско-правовых отношений приобретают трансграничный характер, то сравнительно-правовые исследования проблем правового регулирования наследственных отношений различных государств очень актуальны. Ведь результаты подобных исследований выявляют эффективные правовые механизмы в практике зарубежных государств, которые могут быть имплементированы в отечественное законодательство.

В данной статье будет проведен сравнительно-правовой анализ некоторых положений законодательства о регулировании института наследования по завещанию в праве России и Республики Азербайджан (далее — АР). Особо важным представляется в рамках исследуемой темы положение, закрепленное в ч. 4 ст. 35 Конституции РФ [6] и ч. V ст. 29 Конституции АР [7], которое декларирует, что «право наследования государством гарантируется».

Назначение наследников занимает особое место в регулировании института завещания. Законодатель, реализовывая *принцип свободы завещания*, предоставляет завещателю право подназначить наследника. Согласно ст. 1121 ГК РФ [3] и ст. 1192 ГК АР [4], наследодатель вправе указать в завещании другого наследника на случай, если назначенный им наследник умрет до открытия наследства или после открытия наследства, не успев его принять, либо не примет наследство по другим причинам или откажется от него, либо не будет иметь право наследовать или будет отстранен от наследования как недостойный. Правоприменительная практика выявила неоднозначное применение положений указанных статей по следующим позициям:

1. возможность адресного отказа основного наследника;
2. наступление последствий подназначения при признании основного наследника недостойным;
3. применимость наследственной трансмиссии при подназначении.

В том числе и в научной доктрине фигурируют диаметрально противоположные мнения. Д. Чепига считает, что устранение от наследования так называемых недостойных наследников (ст. 1117 ГК РФ, ст. 1137 ГК АР), не охватывается непринятием наследства, указанным в качестве оснований подназначения, т. к. наступает независимо от воли наследника и должно быть указано отдельно. Более того, подназначение должно устранять переход права на принятие наследства в порядке наследственной трансмиссии и в порядке отказа от наследства в пользу третьего лица [12].

Свобода волеизъявления наследодателя при составлении завещания предоставляет ему возможность определить круг лиц, которых он намерен лишить права на наследство одного, нескольких или всех наследников по закону без объяснения причин (ч. 1 ст. 1119 ГК РФ и ч. 1 ст. 1176 ГК АР). В связи с этим в юридической литературе проводится различие между понятием лишения наследства и не назначения наследственной доли в завещании, так называемого умолчания [5]. При умолчании наследник не всегда теряет право на наследство, т. к. если завещание не будет исполнено в силу отказа наследника по завещанию от наследства, либо признания его недостойным, наследник по закону, не указанный в завещании, получит право на наследство, в отличие от наследника, лишённого такого права прямым указанием.

Согласно ст. 1205 и 1219 ГК АР наследодатель наделяется правом возложить на наследников по завещанию выполнение какого-либо обязательства, путем выделения категорий «завещательное возложение» и «завещательный отказ» (легат). Отличия завещательного отказа и завещательного возложения [9] состоят в том, что завещательный отказ всегда имеет имущественную ценность, возложение же может носить неимущественный характер.

Отсутствие определения в нормах закона предмета завещательного отказа, как правило, считается одним из недостатков современного наследственного права Азербайджана, что может привести к неоднородности судебной и нотариальной практики при возникновении вопросов, связанных с правомерностью завещательного распоряжения. Как отмечает С.Г. Аббасов [1], при установлении границ предмета завещательного отказа возможно обращение к опыту российского законодателя (ст. 1137 ГК РФ). Более того, право, возникшее на основании завещательного отказа, сохраняет силу и при последующем переходе права собственности на имущество, входившее в состав наследства, к другому лицу (п. 2 ст. 1137 ГК РФ),

т. е. обладает признаками вещного права (в римском праве называвшегося *habitatio* — «право проживания») [2].

Вопрос о правомерности применения правила подназначения к легатарии также встречается как критика, так и поддержку в юридических кругах. Критика основывается на том, что разрешение подназначения легатарии может служить своеобразным поощрением законодателем замены универсального правопреемства сингулярным, что не может приветствоваться государством по фискальным соображениям и в интересах защиты прав необходимых наследников.

Исполнения завещания в юридической литературе определяется как реализация завещательной воли наследодателя. Отношения, возникающие между исполнителем завещательного отказа и его отказополучателем, можно характеризовать как *исполнение — обязанность*. Однако прежде чем произвести раздел наследства между наследниками и произвести из наследства указанные завещателем выдачи, необходимо внести полную ясность в актив и пассив наследства [11]. Рассмотрим признаки, указывающие на отличия завещательного отказа от поручений завещателя, а именно:

Во-первых, завещательный отказ возникает в момент открытия наследства, в то время как иные обязательства, переходящие по наследству, возникают при жизни наследодателя;

Во-вторых, завещательный отказ является обязанностью наследника, возлагаемой на него наследодателем, а не самого наследодателя, как иные обязанности в составе наследства, по которым наследодатель становится обязанным еще при жизни. Естественно, что наследник на момент открытия наследства не обладает достаточной информацией относительно имеющихся у наследодателя обязательств, которые в порядке универсального правопреемства переходят к нему. В то время как обязательство по исполнению легата становится очевидным с момента открытия наследства.

Отказополучатель может требовать исполнения завещательного отказа от наследника, в том числе и в течение определенного срока, поскольку воспользоваться правом требования исполнения обязательства он может в пределах общего срока исковой давности (3 года по законодательству РФ, 10 лет по азербайджанскому законодательству).

Большой интерес представляет вопрос об установлении правил, применяемых при удостоверении завещания, в котором указывается исполнитель. В соответствии с требованиями гражданского законодательства Азербайджанской Республики в этом случае требуется

согласие исполнителя, выраженное им в надписи на самом завещании или в отдельном заявлении, приложенном к завещанию.

В свою очередь, указывая на недостаток установившегося механизма получения гарантий от исполнителя за несение возложенных на него обязанностей, корифеи юриспруденции предлагают более эффективную, по их мнению, альтернативу. М.Ю. Барщевский предлагает, чтобы исполнитель подавал в нотариальную контору заявление о том, что ознакомившись с текстом завещания, он согласен принять на себя функции исполнителя последней воли, либо же наоборот, отказаться от этого [10].

М.Г. Пронина предлагает установить для исполнителя по завещанию вознаграждение, что будет стимулировать последнего к надлежащему исполнению воли наследодателя. Вопрос этот о возможности подобного условия исполнения завещания давно обсуждался в научной литературе. Были сторонники и противники того, что исполнитель может осуществлять свои обязанности на возмездных началах. В частности, З.И. Можухина высказывалась за признание недействительным завещания, в котором указано вознаграждение исполнителю, аргументируя свою позицию тем, что исполнитель не получает вознаграждения за свой труд [8].

Известно, что наследственное право России и Азербайджана формировалось и развивалось в рамках различных правовых систем и только после Октябрьской революции и вхождения в состав единого союзного государства СССР, сложились исторические предпосылки возможности преемственности в сфере наследственных отношений. Анализ однородных норм законодательства двух государств, выявляет схожие пробелы и недостатки, которые указывают на необходимость модернизации законодательства о наследовании в Азербайджане, а именно, в области правового регулирования установления завещательного отказа — легата, представляется необходимым воспринять положительный опыт России и пр.

Список литературы:

1. Аббасов С.Г. Правовое регулирование наследственных отношений в Российской Федерации и Азербайджанской Республике: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Аббасов С.Г. М., 2013. — С. 153.
2. Гражданское право. Учебник в 4 т. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права /Под ред. Е.А. Суханова. М.: ВолтерсКлувер, 2008.
3. Гражданский кодекс РФ. Ч. III. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=144683;dummy=368926662> (дата обращения: 17.12.2013).

4. Гражданский кодекс Азербайджанской Республики. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://vn.taxes.gov.az/2009/uploads/qanun/2011/mecelleler/mulki_mecelle_rus.pdf (дата обращения: 17.12.2013).
5. Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию / М.В. Гордон. М., 1967. — С. 62.; Пухова Т. Наследование по завещанию / Т. Пухова // Человек и закон. — 1996. — № 2. — С. 65.
6. Конституция РФ от 12.12.1993 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=144683;dummy=411475090> (дата обращения: 17.12.2013).
7. Конституция Азербайджанской Республики от 12.11.1995. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.azerbaijan.az/portal/General/Constitution/doc/constitution_r.pdf (дата обращения: 17.12.2013).
8. Можухина З.И. Наследование по завещанию в СССР / З.И. Можухина. М.: Госюриздат, 1955. — С. 58.
9. Никитюк П.С. Проблемы советского наследственного права: Дис. ... д-ра юрид. наук / П.С. Никитюк. Кишинев, 1975.
10. Наследственное право. Учебное пособие. Изд.2-е изд., испр. и доп. / Барщевский М.Ю. М.: Белые альвы, 1996. — С. 81.
11. Серебровский В.И. Избранные труды по наследственному и страховому управу. (дата обращения: 10.12.2013).
12. Чепига Т.Д. Наследование по завещанию в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.Д. Чепига. М., 1965. — С. 10.

О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ СОХРАНЕНИЯ ТАЙНЫ УСЫНОВЛЕНИЯ

Юрченко Оксана Юрьевна

*канд. юрид. наук, старший преподаватель кафедры гражданского права и уголовного права Алексеевского филиала Белгородского государственного национального исследовательского университета, РФ, Белгородская область, г. Алексеевка
E-mail: irakucherova@yandex.ru*

TOWARDS EXPEDIENCY OF PRESERVATION OF AN ADOPTION SECRET

Oksana Yurchenko

candidate of Juridical Sciences, head teacher of the chair of Civil and Penal Law, Alekseevskiy branch of Belgorod State National Research University, Russia, Belgorod region, Alekseevka

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена вопросам обеспечения тайны усыновления. Автор последовательно рассматривает существующие точки зрения и приводит свое мнение. Анализу подвергаются также нормы семейного законодательства других государств.

ABSTRACT

The article is devoted to the questions of providing an adoption secret. The author successively considers the existing points of view and gives her own opinion. Norms of family law of other countries are also under analysis.

Ключевые слова: усыновление; тайна усыновления; усыновители; усыновленный; информация; дееспособность.

Keywords: adoption; adoption secret; adoptive parents; adoptee; information; capacity.

Приоритетной формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей, рассматривается усыновление (п. 1 ст. 124 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК РФ) [12]).

Важнейшим моментом при усыновлении является обеспечение тайны усыновления. Разглашение тайны усыновления предполагает

нарушение права граждан на личную и семейную тайну, гарантированного ст. 23 Конституции Российской Федерации [7].

Законодательство Российской Федерации предусматривает специальные меры, направленные на сохранение тайны усыновления, к которым относятся: изменение имени, отчества, фамилии ребенка, даты и места его рождения, запись усыновителей в качестве родителей усыновлённого ребёнка (п.п. 2,3 ст. 134 СК РФ, п. 1 ст. 135 СК РФ, п. 1 ст. 136 СК РФ [12]).

Следует отметить, что ни в одном законе не раскрывается содержание тайны усыновления. Г.В. Арутюнян подчеркивает, что этот пробел «явно не в пользу действительного сохранения тайны усыновления» [3, с. 90]. В этом наблюдается очевидный правовой недостаток, так как за разглашение тайны усыновления против воли усыновителя виновные могут быть привлечены к уголовной ответственности согласно ст. 155 Уголовного кодекса Российской Федерации [15]. Конечно, анализ п. 1 ст. 139 СК РФ [12], непосредственно посвященной тайне усыновления, позволяет прийти к выводу, что тайна усыновления включает в себя сведения, составляющие содержание судебного решения об усыновлении, а именно: факт усыновления, истинное имя, место рождения ребенка, фамилия и другие факты о кровных родителях, сведения об усыновителе. Данная информация может быть известна работникам суда и органов, осуществляющих регистрацию усыновления. Если потенциальные усыновители желают сохранить в тайне намерение взять на воспитание ребенка еще на стадии обращения в органы опеки и попечительства, у них должна быть правовая возможность требовать конфиденциальности сведений о себе и своем поступке. В этой связи приветствуется опыт украинских законодателей, сумевших довольно удачно сформулировать норму Семейного кодекса Украины, направленную на обеспечение тайны усыновления: Лица, которым в связи с исполнением служебных обязанностей доступна информация по усыновлению (взятие лиц, желающих усыновить ребенка, на учет, поиск ими ребенка для усыновления, подача заявления об усыновлении, рассмотрение дела об усыновлении, осуществление надзора за соблюдением прав усыновленного ребенка и тому подобное), а также иные лица, которым стал известен факт усыновления, обязаны не разглашать его, в частности, и тогда, когда усыновление для самого ребенка не является тайным (ч. 1 ст. 228 Семейного кодекса Украины [13]).

Одним из наиболее дискуссионных в науке является вопрос о необходимости соблюдения тайны усыновления. Одни авторы

настаивают на справедливости законодательного закрепления тайны усыновления, так как она способствует созданию подлинно родственных отношений между усыновителем и усыновленным, стабильности усыновления, облегчает воспитание ребенка [10], и кроме того, раскрытие тайны усыновления может тяжело травмировать ребенка, затруднить или существенно осложнить и даже сделать невозможным дальнейшее нормальное воспитание в семье усыновителя усыновленного ребенка [9, с. 445—446]. Другие авторы отстаивают мнение о нецелесообразности тайны усыновления. В частности, интересно утверждение М.В. Антокольской, считающей, что такая жесткая позиция действующего законодательства по поводу сохранения тайны усыновления в отношении самого ребенка представляется устаревшей, поэтому ребенок, достигший совершеннолетия, должен иметь право получить доступ ко всем касающимся его сведениям, в том числе и к данным об усыновлении [2, с. 301]. С.А. Абрамова, Е.А. Татаринцева тоже отмечают контрпродуктивность в сохранении тайны усыновления [1, с. 13; 14, с. 15]. Иностранное законодательство также придерживается той точки зрения, что не следует сохранять тайну усыновления, поскольку ребенок должен знать о своем происхождении. Например, в Великобритании, Канаде активно используется так называемое открытое усыновление, когда усыновленные дети изначально знают свое происхождение, информированы о том, кто их биологические родители, более того, последние нередко принимают посильное участие в жизни своих теперь уже усыновленных детей [10]. В Украине усыновленное лицо имеет право по достижении им четырнадцати лет на получение информации относительно своего усыновления (ч. 3 ст. 226 Семейного кодекса Украины [13]). В Республике Беларусь усыновленный ребенок по достижении совершеннолетия вправе получить от органов, осуществляющих функции опеки и попечительства, а также от суда сведения, касающиеся его усыновления [5].

Безусловно, ребенок имеет право быть осведомленным о своем усыновлении. Пункт 1 ст. 7 Конвенции о правах ребенка закрепляет право ребенка знать своих родителей, насколько это возможно [6]. Представляется, что сохранение тайны усыновления или ее раскрытие, является делом сугубо внутрисемейным (сведения об усыновлении можно рассматривать как личную или семейную тайну [7]), и только усыновители, а не любые другие «доброжелатели», вправе решать, рассказывать ли им ребенку правду о его происхождении или нет, как и когда это сделать, дабы не травмировать психику ребенка. Приведем пример из судебной практики. Молодая семья усыновила

девочку из детского дома в малолетнем возрасте. Долгое время все было хорошо. Девочка пошла в первый класс, прекрасно училась. Однажды соседка рассказала ребенку, что мама и папа ей «неродные». У девочки — шок. Усыновители, не сумев набраться мужества и совместно преодолеть этот кризис, поместили девочку в психиатрический диспансер, а затем обратились в суд с заявлением об отмене усыновления. Изучая заключение врачей-психиатров, суд пришел к выводу, что ребенок психическими заболеваниями не страдает, а переживает глубокий нервный срыв. Суд отменил данное усыновление. Став сиротой во второй раз, девочка вернулась в детский дом [11].

Если усыновители решились раскрыть ребенку тайну усыновления, он должен обладать правом доступа ко всей информации, касающейся его усыновления. Подобные сведения усыновленный, обладающий полной дееспособностью (достигший совершеннолетия, вступивший в брак, до достижения 18 лет, эмансипированный), может получить в органах опеки и попечительства или через суд.

В связи с изложенным представляется, что меры, предусмотренные российским законодательством, направленные на обеспечение неразглашения тайны усыновления без воли усыновителей, должны быть сохранены. При этом следует согласиться с мнением тех, кто отстаивает необходимость закрепления в СК РФ права усыновленного получать необходимую информацию об усыновлении по достижении совершеннолетия [2, с. 301; 8, с. 110] (подобная норма содержится в Кодексе Республики Беларусь о браке и семье [5]), а также в тех случаях, когда лицо становится полностью дееспособным до достижения 18 лет (п. 2 ст. 21, ст. 27 Гражданского кодекса российской Федерации РФ [4]). Нецелесообразность предоставления информации об усыновлении несовершеннолетнему ребенку обусловлена большим риском нанесения серьезной психологической травмы ему, неспособностью в силу юного возраста достаточно здраво оценить сложившуюся ситуацию, обеспечением охраны законных прав и интересов семьи усыновителей и усыновленного им ребенка.

Список литературы:

1. Абрамова С.А. Защита прав и интересов детей — граждан России при их усыновлении иностранными гражданами и лицами без гражданства по законодательству Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: Российский государственный социальный институт, 2008. — с. 225.
2. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. М.: Юристъ, 2004. — С. 333.

3. Арутюнян Г.В. Правовое регулирование усыновления в РФ // Гражданин и право. — 2002. — № 3. — С. 85—95.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. и доп. от 3 декабря 2012 г. № 302-ФЗ) // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301; СЗ РФ. — 2013. — № 44. — Ст. 5641.
5. Кодекс о браке и семье Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 278-3 [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.tamby.info/kodeks/kobs.htm> (дата обращения 24 июня 2012 г.).
6. Конвенция о правах ребенка. Принята 20 ноября 1989 г. // Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1990. № 45.
7. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // РГ. 1993. 25 декабря.
8. Король И.Г. Личные неимущественные права ребенка по семейному праву Российской Федерации: научно-практическое пособие. М.: Проспект, 2010. — 160 с.
9. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / З.А. Ахметьянова, Е.Ю. Ковалькова, О.Н. Низамиева и др.; отв. ред. О.Н. Низамиева). М.: Проспект, 2010. — 560 с.
10. Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. М.: Волтерс Клувер, 2006 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Сазонова И. Кого считать родителями? Беседа с судьей Белгородского областного суда Г.В. Богдановой // Белгородская правда. 2007. 28 августа.
12. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (с изм. и доп. от 25 ноября 2013 г. № 314-ФЗ) // СЗ РФ. — 1996. — № 1. — Ст. 16; СЗ РФ. — 2013. — № 48. — Ст. 6165.
13. Семейный кодекс Украины от 10 января 2002 года № 2947 — III. Харьков: ООО «Одиссей», 2010. — 88 с.
14. Татаринцева Е.А. Новые тенденции в развитии законодательства об усыновлении в Англии // Семейное и жилищное право. — 2009. — № 4. — С. 14—16.
15. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с изм. и доп. от 3 декабря 2012 г. № 231-ФЗ) // СЗ РФ. — 1996. — № 25. — Ст. 2954; СЗ РФ. — 2012. — № 50 (часть 4) — Ст. 6954.

СЕКЦИЯ 4.

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОРНОДОБЫВАЮЩЕГО ПРЕДПРИЯТИЯ, ПУТИ РЕШЕНИЯ ВОЗНИКАЮЩИХ ПРОБЛЕМ

Богач Александра Орестовна

*главный специалист, АК «АЛРОСА» (ОАО),
РФ, г. Мирный*

E-mail: BogachAO@alrosa.ru

LICENSING OF ACTIVITY OF THE MINING ENTERPRISE, SOLUTION OF ARISING PROBLEMS

Bogach Aleksandra Orestovna

*leading expert, JSC ALROSA (JSC),
Russia, Mirny*

АННОТАЦИЯ

В статье приведены пути совершенствования организационно-управленческих аспектов лицензирования недропользовательской деятельности горнодобывающего предприятия с целью практической реализации эффективной деятельности и сокращения финансовых и временных потерь крупной горнодобывающей компании при освоении минеральных ресурсов. Рассмотрены отдельные этапы лицензирования в зависимости от вида лицензионной деятельности. Рассчитаны сроки получения отдельных лицензий на основании анализа нормативно-правовой базы в Российской Федерации.

ABSTRACT

Ways are given in article improvement of organizational and administrative aspects of licensing of the subsurface user activity of the mining enterprise for the purpose of practical realization of effective activity and reduction of financial and temporary losses of large mining

company at development of mineral resources. Separate stages of licensed activity depending on a type of licensed activity are considered. Dates of receipt of separate licenses on the basis of the analysis of standard and legal base in the Russian Federation are calculated.

Ключевые слова: лицензирование; недропользование; регламент.

Keywords: licensing; subsurface use; regulations.

Зачастую на горнодобывающих предприятиях, деятельность которых связанная с лицензированием, возникает одна и та же проблема — своевременная подготовка, согласование и подача документов в лицензирующий орган. Данная проблема чаще возникает в крупных горнодобывающих компаниях, структура которых состоит из множества структурных подразделений, которые проводят разноплановые работы по исследованию, поиску, разведке и добыче полезных ископаемых. Зачастую единственное решение данной проблемы — это упорядочивание процедуры подготовки и согласования типовых пакетов документов, при подаче в лицензирующий орган, локальными нормативными актами. В результате на горнодобывающем предприятии разработан внутренний регламент, с помощью которого устанавливается порядок формирования и сроки подготовки пакета документов для лицензирования видов деятельности или определенных видов работ.

Внутренним регламентом сформированы и утверждены этапы прохождения пакетов документов для получения необходимых лицензий. В зависимости от вида лицензии количество этапов и результаты в конце каждого этапа могут отличаться. Например, подготовка пакета документов для получения лицензии на геологическое изучение участков недр за счет собственных средств включает 2 этапа:

1 этап — формирование объектов лицензирования; утверждение перечня в Федеральном агентстве по недропользованию РФ (далее — Роснедра) и его публикация в средствах массовой информации;

2 этап — подача заявки на получение права пользования участками недр.

Лицензионный отдел при участии отдела поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия формирует план лицензионного обеспечения недропользования предприятия. Предложения для включения в план перечней участков недр, подлежащих лицензированию, вырабатываются геологоразведочными экспедициями совместно с отделом поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия и согласовываются руководителем, курирующим данное направление. Затем Лицензионным отделом составляется

заявка на включение в перечень участки недр. Подписанная, генеральным директором горнодобывающего предприятия или уполномоченным лицом, на основании доверенности, заявка, направляется в Территориальный орган Федерального агентства по недропользованию (далее — территориальный орган Роснедр) для формирования перечня и утверждения его в Роснедра. После чего утвержденный перечень участков недр, предлагаемых для предоставления в пользование, подлежит публикации в средствах массовой информации.

Порядок рассмотрения заявок и содержание пакета документов на получение права пользования недрами для целей геологического изучения участков недр регламентируется Приказом Министерства природных ресурсов РФ (далее МПР РФ) [4]. Пакет документов, для получения права пользования участком недр для целей геологического изучения участков недр за счет собственных средств, формируется Лицензионным отделом на основании технических материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями, функциональными отделами и службами горнодобывающего предприятия. Данные материалы подаются в Лицензионный отдел в течение 30 дней с момента официального опубликования Перечня участков недр, предлагаемых для предоставления в пользование.

Не позднее 60 дней с момента официального опубликования перечня объектов, предлагаемых для предоставления в пользование, считая с даты первой публикации, заявка на получение права пользования недрами для целей геологического изучения участков недр за счет собственных средств, подписанная генеральным директором горнодобывающего предприятия или уполномоченным лицом на основании доверенности, вместе с пакетом документов подается в территориальный орган Роснедр и далее направляется непосредственно в Роснедра.

По итогам, рассмотренных материалов, комиссия принимает решение об удовлетворении заявки, либо в отказе в удовлетворении.

Этапы формирования документов для получения лицензии на разведку и добычу полезных ископаемых, в том числе на участке недр федерального значения.

Подготовка пакета документов проходит 2 этапа:

1 этап — формирование объектов лицензирования и подготовка заявочных материалов;

2 этап — подача заявки на получение права пользования участками недр. В данном случае, основанием возникновения права пользования участками недр, является решение Правительства РФ принятое по результатам аукциона.

Условие проведения аукциона и содержание пакета документов определено Роснедра.

Предложения для формирования объектов лицензирования на разведку и добычу полезных ископаемых на участке недр федерального значения горнодобывающему предприятию разрабатываются геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов, совместно с отделом поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия.

Заявочные материалы на получение права пользования участками недр формируется Лицензионным отделом на основании подготовленных технических материалов геологоразведочных экспедиций и геологических служб ГОКов. Документы, прошедшие проверку в отделе поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия и согласованные руководителем, курирующим данное направление, подаются в Лицензионный отдел за 30 дней до срока начала подготовки документов указанного в Плате лицензионного обеспечения недропользования по горнодобывающему предприятию на текущий год. Сформированный пакет подается в территориальный орган Роснедр, и далее направляется в Роснедра (для дальнейшего согласования с госорганами).

Извещение о проведении аукциона на право пользования участками недр размещается на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов torgi.gov.ru (далее — официальный сайт) не менее чем за 45 дней до дня проведения аукциона. Условие проведения аукциона утверждается Правительством РФ.

Заявка для участия в аукционе формируется в Лицензионном отделе, на основании материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов, прошедших проверку в отделе поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия и с руководителем курирующим данное направление. Материалы подаются в Лицензионный отдел за 20 дней до подачи заявки. Заявка, подписанная генеральным директором горнодобывающего предприятия или уполномоченным лицом на основании доверенности, с пакетом документов, направляется в территориальный орган Роснедр, далее пакет документов проходит согласование и утверждение в Роснедра и направляется в аукционную комиссию.

Роснедра направляет не позднее 20 дней со дня проведения аукциона в Министерство природных ресурсов и экологии РФ

(далее — МПР РФ) протокол об итогах аукциона. МПР РФ в течение 10 дней вносит проект решения на право пользования участком недр федерального значения в Правительство РФ.

Правительство РФ по итогам проведенного аукциона, принимает решение о предоставлении права пользования участком недр федерального значения.

Этапы формирования документов для получения лицензии на право пользования недрами при установлении факта открытия месторождения полезных ископаемых пользователем недр проводившим работы по геологическому изучению недр за счет собственных средств для разведки и добычи полезных ископаемых открытого месторождения.

Подготовка пакета документов происходит в 2 этапа:

1 этап — формирование заявочных материалов и подача их в Роснедра для установления факта открытия месторождения полезных ископаемых;

2 этап — формирование заявочных материалов для получения лицензии на право пользования недрами для разведки и добычи полезных ископаемых открытого месторождения.

Порядок установления факта открытия месторождений полезных ископаемых регламентируется Приказом МПР РФ [2].

Установление факта открытия месторождений полезных ископаемых осуществляют Роснедра в отношении тех видов полезных ископаемых, на геологическое изучение которых была выдана лицензия на пользование недрами.

Формирование заявочных материалов проводится в Лицензионном отделе на основании подготовленного геологоразведочными экспедициями, функциональными отделами и службами горнодобывающего предприятия, пакета технических материалов, прошедших проверку в отделе поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия, согласованных с руководителем курирующим данное направление, и на основании полученного Заключения государственной экспертизы запасов полезных ископаемых, подтверждающего промышленную значимость месторождения. Подготовленный пакет документов предоставляется в Лицензионный отдел за 30 дней до даты подачи заявки в Роснедра и не позднее 30 дней со дня утверждения Заключения государственной экспертизы запасов полезных ископаемых.

Заявка, на установление факта открытия месторождения полезных ископаемых, подписанная генеральным директором горнодобывающего предприятия или уполномоченным лицом на основании доверенности,

подается в Роснедра, не позднее 60 дней со дня утверждения Заключения государственной экспертизы запасов полезных ископаемых.

Поданная заявка рассматривается в течение 45 дней с даты поступления. Срок может быть увеличен, но не более чем на 45 дней, о чем заявителя информируют.

По результатам рассмотрения заявочных материалов выдается свидетельство установленного образца.

После получения свидетельства об установлении факта открытия месторождения полезных ископаемых, наступает второй этап подготовки документов на получение лицензии для разведки и добычи полезных ископаемых открытого месторождения.

Порядок рассмотрения заявок на получение права пользования недрами при установлении факта открытия месторождения полезных ископаемых пользователем недр, проводившим работы по геологическому изучению участков недр за счет собственных средств для целей разведки и добычи полезных ископаемых, и содержание пакета документов регламентируется Приказом МПР РФ [3].

В этом случае, пакет документов для получения права пользования участком недр (заявка на получение права пользования недрами для разведки и добычи) формируется Лицензионным отделом на основании технических материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов, функциональными отделами и службами горнодобывающего предприятия, проверенных ответственными специалистами Отдела поисково-эксплуатационной геологии и согласованные с руководителем курирующим данное направление. Подготовленный пакет документов подается в Лицензионный отдел за 30 дней до даты подачи заявки. Заявка, подписанная генеральным директором горнодобывающего предприятия или уполномоченным лицом на основании доверенности, с сформированным пакетом документов подается Лицензионным отделом в территориальный орган Роснедр не позднее 6 месяцев, с даты получения свидетельства об установлении факта открытия месторождения полезных ископаемых на соответствующем участке недр и далее направляется в Роснедра.

По итогам, рассмотренных материалов, комиссия принимает решение об удовлетворении заявки, либо отказе в удовлетворении.

Этапы формирования документов для внесения изменений и дополнений в лицензию, в том числе продление срока действия лицензии на пользование участками недр

Порядок рассмотрения заявок и перечень необходимых документов на внесение изменений и дополнений в лицензию

на пользование участками недр регламентируется Приказом МПР РФ [5].

При изменении границ участков недр осуществляется внесение соответствующих изменений в лицензию. Процедура и порядок внесения данных изменений регулируется Постановлением Правительства РФ [6].

Основанием для внесения изменений и дополнений в лицензию, в том числе продление срока действия лицензии на пользование участками недр является решение, принятое генеральным директором горнодобывающего предприятия на основании материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов.

Пакет документов для внесения изменений и дополнений в лицензию, в том числе продление срока действия лицензии на пользование участками недр формируется Лицензионным отделом на основании решения генерального директора горнодобывающего предприятия, материалов, представленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов, функциональными отделами и службами горнодобывающего предприятия, проверенных ответственными специалистами отдела поисково-эксплуатационной геологии. Материалы подаются в Лицензионный отдел за 30 дней до подачи заявочных материалов Лицензионным отделом в территориальный орган Роснедр.

Сроки для исполнения государственной функции по внесению изменений и дополнений в лицензию на пользование недрами не должны превышать 140 дней.

Этапы формирования документов при переоформлении лицензии на пользование участками недр.

Последовательность рассмотрения заявочных документов на переоформление лицензий на пользование участками недр установлена Приказом МПР РФ [5].

В соответствии со статьей 17.1 Закона РФ «О недрах» [1], переоформление лицензий на пользование участками недр осуществляется в следующих случаях:

1. реорганизация юридического лица — пользователя недр путем его преобразования - изменения его организационно-правовой формы;
2. реорганизация юридического лица — пользователя недр путем присоединения к нему другого юридического лица или слияния его с другим юридическим лицом в соответствии с законодательством Российской Федерации;

3. прекращение деятельности юридического лица — пользователя недр вследствие его присоединения к другому юридическому лицу в соответствии с законодательством Российской Федерации при условии, если другое юридическое лицо будет отвечать требованиям, предъявляемым к пользователям недр, а также будет иметь квалифицированных специалистов, необходимые финансовые и технические средства для безопасного проведения работ;

4. реорганизация юридического лица — пользователя недр путем его разделения или выделения из него другого юридического лица в соответствии с законодательством Российской Федерации, если вновь созданное юридическое лицо намерено продолжать деятельность в соответствии с лицензией на пользование участком недр, предоставленной прежнему пользователю недр;

5. юридическое лицо — пользователь недр выступает учредителем нового юридического лица, созданного для продолжения деятельности на предоставленном участке недр в соответствии с лицензией на пользование участком недр, при условии, если новое юридическое лицо образовано в соответствии с законодательством Российской Федерации и ему передано имущество, необходимое для осуществления деятельности, указанной в лицензии на пользование участком недр, в том числе из состава имущества объектов обустройства в границах лицензионного участка, а также имеются необходимые разрешения (лицензии) на осуществление видов деятельности, связанных с недропользованием, и доля прежнего юридического лица — пользователя недр в уставном капитале нового юридического лица на момент перехода права пользования участком недр составляет не менее половины уставного капитала нового юридического лица;

6. приобретение субъектом предпринимательской деятельности в порядке, предусмотренном Федеральным законом [7], имущества (имущественного комплекса) предприятия-банкрота (пользователя недр) при условии, что приобретатель имущества является юридическим лицом, созданным в соответствии с законодательством Российской Федерации, отвечает квалификационным требованиям, предъявляемым к недропользователю законодательством о недрах Российской Федерации;

7. изменение наименования юридического лица — пользователя недр;

8. передача права пользования участками недр, предоставленными субъектам предпринимательской деятельности на основании

соглашений о разделе продукции, а также продление срока действия соглашения о разделе продукции;

Решение о переоформлении лицензии на пользование участками недр принимает генеральный директор горнодобывающего предприятия в рамках утвержденных полномочий.

В зависимости от конкретного основания перехода права пользования недрами формируется необходимый пакет документов.

Материалы, подготовленные геологоразведочными экспедициями, геологическими службами ГОКов, функциональными службами и отделами горнодобывающего предприятия, прошедшие проверку в отделе поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия, подаются в Лицензионный отдел за 30 дней до срока подачи заявки на переоформление лицензии указанного в Плане лицензионного обеспечения недропользования по горнодобывающему предприятию на текущий год.

Лицензионный отдел формирует заявочные материалы, составляет заявку за подписью генерального директора горнодобывающего предприятия или уполномоченного лица действующего на основании доверенности, и направляет пакет документов в территориальный орган Роснедр.

В территориальном органе Роснедр, заявка на переоформление лицензии на пользование недрами регистрируется, проходит процедуру рассмотрения и по итогам принятого решения происходит выдача лицензии.

Сроки для исполнения государственной функции по переоформлению лицензии на пользование участками недр составляют 140 дней.

Этапы формирования документов при досрочном прекращении, приостановлении и ограничении права пользования участками недр.

Последовательность рассмотрения заявочных документов о досрочном прекращении, приостановлении и ограничении права пользования участками недр установлена Приказом МПР РФ [5].

Статьей 20 Закона РФ «О недрах» [1] предусмотрены обстоятельства, дающие право органам, предоставившим лицензию, рассмотреть вопрос о досрочном прекращении, приостановлении или ограничении права пользования недрами:

1. возникновения непосредственной угрозы жизни или здоровью людей, работающих или проживающих в зоне влияния работ, связанных с использованием недрами;

2. нарушения пользователем недр существенных условий лицензии;

3. систематического нарушения пользователем недр установленных правил пользования недрами;
4. возникновения чрезвычайных ситуаций (стихийные бедствия, военные действия и другие);
5. если пользователь недр в течение установленного в лицензии срока не приступил к пользованию недрами в предусмотренных объемах;
6. ликвидации предприятия или иного субъекта хозяйственной деятельности, которому недра были предоставлены в пользование;
7. по инициативе владельца лицензии;
8. непредставления пользователем недр отчетности, предусмотренной законодательством Российской Федерации о недрах;
9. по инициативе недропользователя по его заявлению.

Основанием для досрочного прекращения лицензии на пользование участками недр является решение генеральным директором горнодобывающего предприятия на основании материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов.

Пакет документов для досрочного прекращения права пользования недрами формируется Лицензионным отделом на основании материалов, подготовленных геологоразведочными экспедициями и геологическими службами ГОКов, проверенных ответственными специалистами отдела поисково-эксплуатационной геологии горнодобывающего предприятия. Материалы подаются в Лицензионный отдел за 30 дней до подачи заявочных материалов Лицензионным отделом в территориальный орган Роснедр.

Сроки для исполнения государственной функции по досрочному прекращению лицензии на пользование участками недр составляют 150 дней.

Таким образом, сведение существующих нормативных актов в единый регламент лицензионной деятельности является единственным механизмом совершенствования организационно-управленческих аспектов лицензирования недропользовательской деятельности горнодобывающего предприятия и позволяет на практике организовать более эффективную деятельность, а также сократить финансовые и временные потери крупной горнодобывающей компании. Отдельные этапы лицензионной деятельности могут видоизменяться в зависимости от вида лицензионной деятельности. Рассчитанные на основании анализа нормативно-правовой базы в России, сроки получения отдельных видов лицензий могут быть использованы для совершенствования законодательной базы и процедур получения лицензий.

Список литературы:

1. Закон РФ «О недрах» от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 (ред. 06.12.2011 № 401-ФЗ). // Интернет-портал «Российской Газеты» [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.rg.ru>, 15.03.1995 г.
2. Приказ Министерства природных ресурсов РФ от 11.11.2004 г. № 689 (ред. от 02.08.2012 г. № 224). //Российская газета. Федеральный выпуск № 3661, 23 декабря 2004 г.
3. Приказ Министерства природных ресурсов РФ от 24.01.2005 г. № 23 (ред. от 15.12.2009 г. № 416).// Российская газета. Федеральный выпуск № 5112, 17 февраля 2010 г.
4. Приказ Министерства природных ресурсов РФ от 15 марта 2005 г. № 61 // Российская газета. Федеральный выпуск № 3767, 12 мая 2005 г.
5. Приказ Минприроды РФ от 29.09.2009 г. № 315 об утверждении Административного регламента по исполнению государственных функций по осуществлению выдачи, оформления и регистрации лицензий на пользование недрами (с изм. внесенными решением Верховного Суда РФ от 04.10.2012 г. № АКПИ 12-1108). // Зарегистрировано в Минюсте РФ 25.12.2009 № 15837.
6. Постановление Правительства РФ от 03.05.2012 г. № 429 «Об утверждении Положения об установлении и изменении границ участков недр, предоставленных в пользование». // Собрание законодательства Российской Федерации, 2009, № 7, ст. 843; 2012, № 34, ст. 4740.
7. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ. // Российская газета. Федеральный выпуск № 3077, 2 ноября 2002 г.

СЕКЦИЯ 5.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

РАЗЛИЧИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ТЕРМИНОЛОГИИ И КОНСТРУКЦИИ ФИНАНСОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ В РЕГИОНАЛЬНЫХ КОНСТИТУЦИЯХ И УСТАВАХ СУБЪЕКТОВ РОССИИ

Ильин Игорь Михайлович

*соискатель по кафедре государственно-правовых дисциплин,
начальник правового сектора юридического отдела
Новгородского отделения №8629 ОАО «Сбербанк России»
Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего профессионального образования
«Новгородский государственный университет им. Ярослава Мудрого»,
РФ, Новгород
E-mail: georg098765@mail.ru*

DIFFERENCES OF LEGAL TERMINOLOGY AND DESIGN OF THE FINANCIAL REGULATIONS IN REGIONAL CONSTITUTIONS AND CHARTERS OF CONSTITUENT ENTITIES OF RUSSIA

Ilin Igor

*applicant for the Department of state and legal disciplines, head of legal
sector of the legal Department of the Novgorod branch №8629 JSC
«Sberbank of Russia», Federal state educational institution
of higher professional education
«Novgorod state University named after Yaroslav the Wise»,
Russia, Novgorod*

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена содержательно-структурному разнообразию определений финансовых терминов в конституциях и уставах субъектов России.

ABSTRACT

The article is devoted to conceptual and structural diversity of definitions of financial terms in the constitutions and charters of constituent entities of Russia.

Ключевые слова: финансовая система; финансовые ресурсы; финансовые средства; экономическая основа деятельности; финансовые активы субъекта.

Keywords: financial system; financial resources; financial assets; economic base of operations; financial assets subject.

В настоящее время, если рассматривать главные региональные законодательные акты, то можно заметить, что их юридическая терминология и конструкция, или иначе структурно-содержательный состав, относительно финансовых положений значительно различается между собой. Данная ситуация прослеживается в правовых нормах определяющих соответствующие «финансовые системы», «финансовые ресурсы», «финансовые средства», «экономическую основу деятельности», «финансовые активы» субъекта, что приводит к неоднозначному их пониманию и правоприменению.

В ст. 72 Конституции Республики Алтай указывается, что финансовую систему Республики Алтай составляют средства республиканского и местных бюджетов, внебюджетных фондов, а также средства, выделенные республике из федерального бюджета, кредитные и заемные поступления, финансовые ресурсы предприятий, учреждений, банков, страховых, инвестиционных и иных фондов, общественных объединений и граждан [3]. В данной формулировке присутствует широкое определение, но в тоже время, например, без ресурсов организаций, в том числе небанковских кредитных организаций.

Напротив, в Уставе Ростовской области в ст. 22 определено, что финансовая система данного территориального субъекта строится на основе общих принципов, определенных федеральным законодательством. Конкретизация этих принципов осуществляется областным законодательством [5]. В данном положении использована ссылка на общие правила, которая без конкретизации в федеральном законодательстве, например, понятий «финансовая система РФ», «финансовая система субъекта РФ» может использоваться в различных конфигурациях.

Подтверждением данного предположения, может также являться нормативно-правая формулировка ст. 59 Устава Пензенской области,

где обозначается, что финансовая система Пензенской области является составной частью финансовой системы РФ [19].

В части 3 ст. 79 специализированного финансового блока Устава Оренбургской области указывается, что данный субъект проводит экономически мотивированную финансовую политику на основе, в том числе единства финансовой системы [1].

В ст. 71 главы 10 «Финансовая система» Устава Кировской области без обозначения того, что понимается под финансовой системой, указывается: финансовые ресурсы области состоят из средств областного бюджета, бюджетов муниципальных образований, средств областного территориального государственного внебюджетного фонда и иных финансовых средств, предусмотренных законодательством РФ [11].

В ст. 163 Устава Курганской области, уже в более широкой трактовке, к финансовым ресурсам субъекта относят: средства областного бюджета и местных бюджетов, дотаций, субсидий и субвенций, выделяемых области из федерального бюджета, внебюджетных фондов, средств, полученных на договорных началах из бюджетов и внебюджетных фондов других административно-территориальных образований, кредитных ресурсов и областных займов [13].

Устав Томской области в ст. 102 использует иное нормативно-правовое содержание финансовых ресурсов: соответственно они составляют средства областного бюджета, ассигнования из федерального бюджета, заемные средства, а также иные средства в соответствии с действующим законодательством [23].

Статья 78 Устава Курской области определяет, что финансовые ресурсы субъекта составляют средства бюджета области, областных бюджетных, внебюджетных и валютных фондов, кредитных ресурсов, а также ассигнований из федерального бюджета, финансовые ресурсы предприятий, учреждений, имущество которых является собственностью области, и иные средства, получаемые областью в соответствии с федеральным законодательством [14].

Финансовые ресурсы, согласно ст. 42 Устава Мурманской области, составляют налоговые и неналоговые доходы консолидированного бюджета Мурманской области, межбюджетные трансферты из федерального бюджета, кредитные ресурсы, доходы от выпуска ценных бумаг, поступления от продажи имущества, находящегося в государственной собственности области, и иные средства [15].

В ст. 11 Устава Архангельской области финансовые ресурсы (без расшифровки) присутствуют, только в составе экономической основы развития субъекта, среди природных, материальных, информационных и других ресурсов [7].

Конституция Республики Тыва в ст. 84 дает обозначение финансовым ресурсам, как средствам республиканского и местных бюджетов, республиканских фондов, предприятий, организаций и учреждений, находящихся в государственной собственности Республики Тыва, муниципальной собственности, кредитным ресурсам, а также ассигнованиям из федерального бюджета и федеральных фондов [4].

В ст. 26 Устава Саратовской области, финансовые ресурсы субъекта составляют средства областного и местных бюджетов, предприятий и учреждений, находящихся в государственной собственности области и муниципальной собственности, кредитные ресурсы [2]. По мнению автора, здесь используется содержание близкое к определению казны субъекта, без конкретизации кредитных ресурсов.

В ст. 30 Устава Брянской области обозначено, что финансовые ресурсы Брянской области составляют средства областного и местных бюджетов, предприятий, учреждений, организаций, находящихся в областной и муниципальной собственности, кредитные ресурсы, средства, предоставляемые областному и местным бюджетам из федерального бюджета в порядке, предусмотренном федеральным законом, а также иные средства в соответствии с федеральным законом [8].

Финансовые ресурсы Тульской области представлены в соответствующем Уставе, в ст. 13 как средства бюджета области, местных бюджетов, бюджетов территориальных государственных внебюджетных фондов, финансовые ресурсы организаций и населения, кредитные ресурсы, ассигнования из федерального бюджета, иностранные инвестиции и инвестиции из иных источников [24]. На взгляд автора, здесь присутствует более всеобъемлющее понятие, которое характерно для всей финансовой системы субъекта, когда включаются средства организаций и граждан не являющиеся собственностью конкретной территории.

В ст. 23 Устава Тюменской области, правовая норма региональных финансовых ресурсов представлена узко, включает в себя только средства областного бюджета и территориальных государственных внебюджетных фондов [25].

Устав Кемеровской области в ст. 33 упрощенно включает в состав финансовых ресурсов субъекта — средства областного бюджета и другие средства, привлекаемые в порядке, установленном действующим законодательством [10]. Аналогичная ситуация в ст. 35 Устава Костромской области, когда финансовые ресурсы территориального образования составляют средства областного бюджета и иные финансовые ресурсы, предусмотренные законодательством РФ. В тоже время, далее обозначается, что органы государственной власти данного

территориального образования в пределах своих полномочий регулируют и контролируют распределение и использование финансовых ресурсов. Данный субъект вправе привлекать заемные средства, в том числе за счет выпуска государственных ценных бумаг Костромской области, в порядке, установленном законом Костромской области в соответствии с федеральными законами и нормативными правовыми актами Президента РФ, Правительства РФ [12].

В ст. 98 Устава Свердловской области под финансовыми ресурсами субъекта понимаются — средства областного бюджета и иные финансовые средства, предусмотренные законодательством РФ, и используемые для обеспечения реализации полномочий Свердловской области по предметам ведения Свердловской области и полномочий Свердловской области по предметам совместного ведения РФ и субъектов РФ [22]. В данном положении, по мнению автора, существует уже привязка этих средств, исходя из соответствующих полномочий территориального образования, а не всех финансовых средств субъекта, включая частные финансовые ресурсы.

Устав Приморского края в ст. 60 к финансовым ресурсам субъекта относит — средства краевого бюджета, ассигнования, выделяемые Приморскому краю из федерального бюджета, и иные средства, получаемые Приморским краем в соответствии с действующим законодательством. Причем органы государственной власти Приморского края определяют общий баланс финансовых и кредитных ресурсов Приморского края, в пределах своих полномочий регулируют и контролируют их распределение и использование в интересах социально-экономического развития Приморского края и на основе равноправия всех субъектов РФ во взаимоотношениях с федеральным бюджетом [20].

Юридическая формулировка финансовых ресурсов в ст. 38 Устава Алтайского края упрощенная — средства краевого бюджета, кредитные ресурсы, а также ассигнования из федерального бюджета [6].

В Уставе Омской области в ст. 65 посвященной собственности, среди земли и других природных ресурсов, приводятся финансовые ресурсы, в том числе средства областного бюджета и территориальных государственных внебюджетных фондов Омской области, валютные ценности, ценные бумаги, иные финансовые активы [17].

В ст. 42 Устава Орловской области, среди государственной собственности субъекта, обозначается, что могут находиться ценные бумаги и другие финансовые активы. В государственной собственности Орловской области находится среди прочего — средства областного бюджета [18].

Устав Мурманской области ст. 34 определяет, что в собственности субъекта могут находиться, в том числе: средства областного бюджета, включая дотации, субвенции, субсидии и иные поступления из федерального бюджета; ценные бумаги, находящиеся в собственности области и иные финансовые активы [15].

В ст. 54 Устава Ненецкого автономного округа обозначаются среди собственности субъекта ценные бумаги и иные финансовые активы [16]. В отличие от ранее приведенных норм иных субъектов — нет отнесения бюджетных ресурсов к собственности округа. Вместе с тем, иная категория — «экономическая основа округа» в ст. 51 Устава Ненецкого автономного округа включает находящиеся в его собственности: имущество, средства окружного бюджета и территориальных государственных внебюджетных фондов, а также имущественные права округа [16].

Обратную ситуацию опять можно представить в ст. 65 Устава Сахалинской области, где определяется, что в составе государственной собственности субъекта находятся средства областного бюджета, ... ценные бумаги и финансовые активы [21]. Статья 67 Устава Сахалинской области определяет, что финансовые ресурсы данного территориального образования составляют средства областного бюджета и бюджетов территориальных государственных внебюджетных фондов, кредитные ресурсы, а также ассигнования из федерального бюджета [21].

Устав Ивановской области в ст. 23 утверждает, что экономическую основу деятельности субъекта составляют находящиеся в собственности Ивановской области имущество, средства областного бюджета и территориальных государственных внебюджетных фондов Ивановской области, а также имущественные права Ивановской области [9].

Исходя из выше изложенного, автор приходит к выводу, что юридическая конструкция и содержание используемых в конституциях и уставах субъектов РФ финансовых терминов, при единых финансовых полномочиях, установленных в Конституции РФ, Федеративными договорами от 31.03.1992 и федеральными законами по предметам ведения у большинства субъектов, различается, что приводит к неясности их понимания, трактовки и соответственно применения отдельных финансовых положений. Поэтому представляется возможным два пути развития конструктивно-содержательного наполнения финансовых норм. Первый путь — внедрение на федеральном уровне соответствующих положений, определяющих основные элементы финансовой системы, финансовых ресурсов, финансовых средств, экономической основы деятельности, финансовых активов для всех

субъектов РФ. Второй путь — принятие соответствующих положений для федерального уровня, а на их основе корректировка соответствующих положений региональными законодателями.

Список литературы:

1. Закон Оренбургской области от 20.11.2000 № 724/213-ОЗ «Устав (Основной Закон) Оренбургской области» (принят решением Законодательного Собрания Оренбургской области от 25.10.2000 N 724) (ред. от 06.11.2012) / «Бюллетень Законодательного Собрания Оренбургской области», 25.10.2000 (22 заседание).
2. Закон Саратовской области от 02.06.2005 № 46-ЗСО (ред. от 13.11.2012) «Устав (Основной Закон) Саратовской области» (принят Саратовской областной Думой 24.05.2005) / «Неделя области», Спецвыпуск, № 38(156), 04.06.2005.
3. Конституция Республики Алтай (Основной Закон) (принята Законом РА от 7 июня 1997 г. № 21-4) (ред. от 25.06.2012) / «Ведомости Государственного Собрания - Эл Курултай Республики Алтай», № 21, июнь, 1997, — с. 9.
4. Конституция Республики Тыва (ред. от 14.11.2012) (принята на референдуме Республики Тыва 06.05.2001) / «Тувинская правда», 15.05.2001.
5. Областной закон Ростовской области от 29.05.1996 № 19-ЗС «Устав Ростовской области» (принят ЗС РО 19.04.1996) (ред. от 22.06.2012) / «Наше время», № 221—222, 19.10.2001.
6. Устав (Основной Закон) Алтайского края от 05.06.1995 № 3-ЗС (принят АКЗС 26.05.1995) (ред. от 06.06.2012) / «Алтайская правда», № 235, 20.10.1999.
7. Устав Архангельской области (принят Архангельским областным Собранием депутатов 23.05.1995) (ред. от 02.07.2012) / «Волна», № 13, 03.04.2001.
8. Устав Брянской области от 26.01.1996 № 7-3 (принят Брянской областной Думой 26.01.1996) (ред. от 02.11.2012) / «Брянские известия», № 31, 16.02.1996.
9. Устав Ивановской области (принят Ивановской областной Думой 29.01.2009) Закон Ивановской области от 18.02.2009 № 20-ОЗ (ред. от 26.06.2012) / «Законы Ивановской области, постановления Ивановской областной Думы, иная официальная информация», ноябрь, 2012, 28.11.2012, № 18(361).
10. Устав Кемеровской области (принят Законодательным Собранием Кемеровской области 09.04.1997) (ред. от 26.06.2012) / «Кузбасс», № 102, 11.06.1997.
11. Устав Кировской области Российской Федерации от 27.03.1996 № 12-ЗО (принят Кировской областной Думой 29.02.1996) (ред. от 25.05.2012) / «Вятский край», № 66(1314), 09.04.1996.

12. Устав Костромской области (принят Костромской областной Думой 17.04.2008) Закон Костромской области от 24.04.2008 № 300-4-ЗКО (ред. от 18.06.2012) / «СП — нормативные документы», № 17(141), 30.04.2008.
13. Устав Курганской области Закон Курганской области от 16.12.1994 № 1 (ред. от 02.07.2012) / «Новый мир», № 242, 21.12.1994.
14. Устав Курской области (принят Курской областной Думой 27.09.2001) Закон Курской области от 02.10.2001 N 67-ЗКО (ред. от 02.10.2012) / «Курская правда», № 161, 05.10.2001.
15. Устав Мурманской области (принят Мурманской областной Думой 26.11.1997) (ред. от 06.07.2012) / «Мурманский Вестник», № 235, 06.12.1997, — стр. 6—7.
16. Устав Ненецкого автономного округа (принят Собранием депутатов НАО 11.09.1995) (ред. от 29.06.2012) / «Няръяна-Вындер», № 145—146, 26.09.1995.
17. Устав (Основной Закон) Омской области (принят Постановлением ЗС Омской области от 26.12.1995 № 193) (ред. от 06.12.2012) / «Омский вестник», № 249, 27.12.1995.
18. Устав (Основной Закон) Орловской области от 26.02.1996 № 7-ОЗ (принят ООД РФ 26.02.1996) (ред. от 02.11.2012) / «Орловская правда», № 43, 02.03.1996.
19. Устав Пензенской области (принят ЗС Пензенской обл. 10.09.1996) (ред. от 06.06.2012) / «Пензенские вести», № 133—134, 13.09.1996.
20. Устав Приморского края от 06.10.1995 № 14-КЗ (принят Думой Приморского края 12.09.1995) (ред. от 07.06.2012) / «Устав Приморского края», 16.10.1995.
21. Устав Сахалинской области от 09.07.2001 № 270 (принят Сахалинской областной Думой 28.06.2001) (ред. от 27.06.2012) / «Губернские ведомости», № 126(1279), 11.07.2001.
22. Устав Свердловской области от 23.12.2010 N 105-ОЗ (принят Областной Думой Законодательного Собрания Свердловской области 30.11.2010) (ред. от 20.06.2012) / «Областная газета», № 466-467, 24.12.2010.
23. Устав (Основной Закон) Томской области (принят решением Томской областной Думы от 26.07.1995 № 136) (ред. от 08.10.2012) / «Томский вестник», № 154, 30.08.1995.
24. Устав Тульской области от 12.11.2001 № 265-ЗТО (ред. от 28.09.2012) «Устав (Основной Закон) Тульской области» (принят Постановлением Тульской областной Думы от 01.11.2001 № 18/382) / «Тульские известия», № 266-267, 20.11.2001.
25. Устав Тюменской области от 30.06.1995 № 6 (принят Тюменской областной Думой 15.06.1995) (ред. от 11.07.2012) / «Тюменские известия», № 133, 15.07.1995.

К ВОПРОСУ О ФЕДЕРАТИВНОМ УСТРОЙСТВЕ РОССИИ

Степанова Альбина Афанасьевна

*канд. юрид. наук, доцент
Северо-Восточного Федерального Университета,
РФ, г. Якутск
E-mail: aastepanova@mail.ru*

NOTES ON THE FEDERAL STRUCTURE OF RUSSIA

Albina Stepanova

*candidate of Juridicial sciences, associate professor
of North-Eastern Federal University,
Russia, Yakutsk*

АННОТАЦИЯ

В статье исследуется развитие федерализма в России и определяется ее уникальность как единственного федеративного государства, реализовавшего в своем развитии практически все известные модели федеративного устройства.

ABSTRACT

Article is devoted to federalism development in Russia. Russia is defined as the only federal state which has realized all known models of the federal structure.

Ключевые слова: федерализм; территориальный принцип; национальный принцип; суверенитет.

Keywords: federalism; federal state; territorial principle; national principle; sovereignty.

С тех пор как федерализм стал одним из принципов организации государственной власти, сначала в США, затем и в других государствах, появилось огромное количество теорий и моделей федерализма. Модели федерализма и федеративные государства, построенные по тем или иным моделям, можно типологизировать по разным критериям, но в целом в отечественной литературе они классифицируются (типологизируются) по нескольким общепризнанным основаниям: по способу образования [1, с. 109; 3, с. 39]; по степени

централизации [1, с. 112:]; по статусу субъектов федерации [4, с. 659]; по разделению полномочий [3, с. 44]. В настоящее время в мире насчитывается немногим более двадцати федеративных государств, и каждое из них можно определить по указанным критериям. Уникальность России как федеративного государства проявляется в том, что она является чуть ли не единственным федеративным государством в мире, примерившим на себе и реализовавшим практически все известные модели федеративного устройства. Идея федеративной организации государственной власти получила формальное закрепление в Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа в январе 1918 г. С тех пор прошло около 100 лет. Однако до сих пор Россия продолжает экспериментировать с моделями федерализма.

Россия как федеративное государство впервые была провозглашена в 1918 г.: сначала в Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа, затем, Декларация стала частью Конституции РСФСР, принятой июля 1918 г. Таким образом, при отсутствии субъектов федерации, Россия «сверху», в конституционном порядке была объявлена как федеративное государство. Процесс образования субъектов РСФСР в целом был завершен лишь в 1922 г. Далее, Россия вместе с другими суверенными государствами образовала Союз ССР. Как известно, советское федеративное государство было образовано в результате подписания Договора об образовании СССР 30 декабря 1922 г. Таким образом, на первый план выступила идея договорного характера образования федеративного государства.

Идея договорного пути образования федерации в определенной степени имела значение при подписании Федеративного Договора 30 марта 1992 г. Очевидно, Договор не стал правовой базой для образования государства, так как Российское государство как самостоятельное суверенное государство начало функционировать с 1991 г. после распада СССР, сохранив при этом федеративную организацию власти. Тем не менее, появление новых субъектов, упорядочение разграничения предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами, что было закреплено в Федеративном Договоре, дают некоторые основания полагать, что в тот период в России имело определенное значение идея о признании России как конституционно-договорной федерации. Однако, принятие Конституции РФ в 1993 г. и дальнейшее развитие Российской государственности показало, что в России преобладающей идеей стала теория конституционной федерации. Фактически в настоящее время юридическое значение Федеративного Договора сведено на «нет», между тем, в Разделе втором «Заключительные

и переходные положения» Конституции РФ установлено, что не могут быть применены лишь те его положения, которые противоречат Конституции [3].

Во-вторых, подход к строительству федеративного государства также менялся на протяжении 95-летнего развития федерализма. РСФСР и СССР были основаны на национально-территориальном подходе к созданию федеративного государства. Начиная с 90-х гг. такой подход меняется в сторону признания и территориального подхода. В настоящее время большая часть субъектов РФ основана на территориальном принципе. Национально-этнический принцип сохранен только в республиках (21), автономных округах (4) и одной автономной области. При этом необходимо учитывать, что в современных условиях, когда во всех республиках, автономных округах и автономной области РФ проживают представители самых разных национальностей, и ни в одном так называемом национальном субъекте федерации не преобладает в количественном отношении какая-нибудь одна этническая общность, национальное название не может означать государственности исключительно тех народов, которые дали имя той или иной республике. В первой половине XX века республики действительно стали формой государственности этих народов. Однако в настоящее время указанные субъекты воспринимаются как форма государственности всех народов, проживающих на их территориях.

В последнее время в дополнение к двум существующим подходам (территориальному и национально-территориальному) стал добавляться так называемый экономический [2; 6]. Практика укрупнения субъектов (образования нового субъекта в результате объединения двух или более субъектов РФ) убедительно это доказывает. По утверждению А.В. Макарова «...интерес как объединяющихся субъектов, так и федеральных властей находится, прежде всего, в финансово-экономической сфере» [6, с. 3—10].

В-третьих, по статусу субъектов Россия является асимметричной федерацией, допускающей дифференциацию статуса субъектов [7, с. 152—158]. Согласно статье 5 Конституции РФ субъектами Российской Федерации являются республики (государства), края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа [3]. Статья 66 Конституции РФ, определяющая статус субъектов Российской Федерации, устанавливает различия между субъектами РФ [3]. Однако Российское государство знало те времена, когда между субъектами федерации не было правовых различий. Субъектами РСФСР были исключительно автономные

республики, субъектами СССР — союзные республики, обладающие равным правовым статусом.

В-четвертых, подходы к разграничению предметов ведения и полномочий также существенно изменились. Если в СССР федерация ограничивалась решением общих вопросов, в то время как конкретное решение передавалось союзным республикам, то в настоящее время Российская Федерация фактически полностью приняла на себя решение (регулирование) большинства вопросов, отнесенных к ведению в целом государственной власти. Распределение полномочий, установленное статьями 71, 72 и 73 Конституции РФ [3], предполагает, что и субъекты федерации вроде обладают немалыми полномочиями, так называемой остаточной компетенцией, однако на практике федерация не оставляет для самостоятельного решения ни одного значимого вопроса. Поэтому ситуации, когда возможно было бы применение части 6 статьи 76 Конституции РФ [3], в принципе быть не может.

В-пятых, Россия применила различные подходы к идее государственного суверенитета. Существуют две основные противоположные теории суверенитета применительно к федеративному государству: разделенного суверенитета и единого суверенитета. Теория разделенного суверенитета [7] исходит из понимания федеративной организации власти как разделения совокупности полномочий, соответственно, исходя из этой теории, власть также является делимой, а значит, и суверенитет может быть поделен. Согласно этой теории в федеративном государстве происходит не подчинение одной государственной власти другой, а распределение компетенции на территории федерации, в силу этого каждый из субъектов властвования выступает на данной территории как суверен, в рамках своей компетенции осуществляющий свою власть

Теория единого суверенитета, наоборот, исходит из того, что суверенитет является основанием, источником прав (полномочий), но не может быть самими правами. Она категорически отрицает какое бы то ни было ограничение верховной власти. Согласно этой теории власть не может быть суверенной и полной при условии своего вхождения в сферу действия еще более суверенной власти [9, с. 250—252].

Если в период существования Союза ССР признавался разделенный (дуалистический) суверенитет, то современная Россия придерживается концепции единого суверенитета. Согласно решениям Конституционного Суда РФ «суверенитет Российской Федерации, в силу Конституции Российской Федерации, исключает существование двух уровней суверенных властей, находящихся в единой системе государственной власти, которые обладали бы верховенством

и независимостью, т.е. не допускает суверенитета ни республик, ни иных субъектов Российской Федерации» (Постановление от 7 июня 2000 г. [10], Определения от 27 июня 2000 г. [7], от 19 апреля 2001 г. [8], от 6 декабря 2001 г. [9]).

Подводя итоги, можно отметить, что процесс совершенствования российской модели федеративного устройства еще далек от завершения. При этом, к сожалению, мотивы политического характера нередко преобладают при выборе той или иной модели федеративного устройства.

Список литературы:

1. Глигич-Золотарева М.В. Правовые основы российского федерализма. М., 2006. — 422 с.
2. Добрынин Н.М. Новый федерализм. Модель будущего государственного устройства Российской Федерации. Новосибирск, 2003. — 468 с.
3. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. В 4-х томах. Тома 1—2. Отв. ред. Б.А. Страшун. М., 1995. — 778 с.
4. Конституция Российской Федерации. Официальный текст на 1 сентября 2012 года. М., 2012.
5. Конохова И.А. Современный российский федерализм и мировой опыт: итоги становления и перспективы развития. М., 2004. — 592 с.
6. Макаров В.А. Объединение субъектов Федерации: этнонациональный и территориальный факторы в зеркале права // Государственная власть и местное самоуправление. — 2012, — № 2. — С. 3—10.
7. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. // Собрание законодательства РФ. — 2000. — № 29. — Ст. 3117.
8. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2001 г. // Собрание законодательства РФ. — 2001. — № 20. — Ст. 2059.
9. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2001 г. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс»: [Электронный ресурс] / Компания «Консультант Плюс». — Послед. обновление 17.01.2014.
10. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 7 июня 2000 г. // Собрание законодательства РФ. — 2000. — № 25. — Ст. 2728.
11. Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея: Пер. с англ. / Под общ. ред., с предисл. Н.Н. Яковлева. М.: Издательская группа «Прогресс» — «Литера», 1994. — 592 с.
12. Чиркин В.Е. Модели современного федерализма: сравнительный анализ // Государство и право. — 1994. — № 8—9. — с. 150—159.
13. Яценко А. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. Юрьев, 1912. — 852 с.

СЕКЦИЯ 6.

МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

ПРАВОВОЙ СТАТУС ЦЕНТРА СУБЪЕКТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Андреева Любовь Александровна

*канд. юрид. наук, доцент РГГУ,
РФ, г. Великий Новгород*

E-mail: andreeva56@mail.ru

THE LEGAL STATUS OF THE CENTER OF THE SUBJECT OF THE RUSSIAN FEDERATION

Lybove Andreeva

*candidate of juridical sciences, associate professor
of Russian State Humanitarian University,
Russia, Veliky Novgorod*

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию правового статуса субъекта федерации, разграничению полномочий органов государственной власти и местного самоуправления, возникающих в связи с определением административного центра субъекта Российской Федерации.

ABSTRACT

The article is devoted to the legal status of the subject of Federation, the delimitation of powers of bodies of state power and local self-government, arising with respect to the administrative center of the constituent entity of the Russian Federation.

Ключевые слова: субъект Российской Федерации; местное самоуправление; административное деление; административный центр; законодательство.

Keywords: the subject of the Russian Federation; local self-government; administrative division; the administrative center of the legislation.

Любой субъект Российской Федерации имеет административный центр или столицу, в которых сосредоточены органы государственной власти субъекта федерации и территориальные органы федеральных органов власти, имеется соответствующая инфраструктура. Данные центры призваны организовать и координировать развитие территории не только городского округа, где территориально находятся, но и субъекта федерации в целом. Вместе с тем практика показывает, что административные центры субъектов федерации функционируют без учета развития территории субъекта федерации в целом. Целесообразно выявить воздействие нормативных правовых актов субъектов федерации, закрепляющих статус этих территориальных единиц на конституционно-правовые отношения и отношения, складывающиеся между органами государственной власти субъекта федерации и местного самоуправления.

Конституция Российской Федерации использует термин «столица» только по отношению к административному центру Российской Федерации (п. 2 ст. 70 Конституции РФ [5]). Вместе с тем, субъекты федерации определяют центр субъекта федерации как «административный центр», а также как «столицу». Такое терминологическое разнообразие вносит неопределенность в понимание положения административных центров и столиц, что не вполне соответствует принципу равенства субъектов Российской Федерации, предусмотренному ст. 5 Конституции РФ [5]. Актуальная задача науки административного и муниципального права представляется значимой для определения понятия «административный центр субъекта федерации» либо «столица субъекта федерации».

Статус административных центров и столиц, в основном, закреплен в уставах субъектов федерации и в соответствующих законах, то есть правовой статус их административных центров и столиц определяется только субъектом федерации, причем упущен механизм передачи государственных полномочий соответствующим муниципальным образованиям. Пробельное правовое регулирование проявляется в наличии неопределенности в таких законах, однако, их качество далеко от совершенства, функции административного центра по выполнению данных полномочий не раскрываются.

Например, в статье 2 Закона Новгородской области «О статусе административного центра Новгородской области» от 02.09.2010 № 816-ОЗ (в ред. областного закона Новгородской области от 02.09.2013 № 316-ОЗ) [1] органы государственной власти Новгородской области в осуществлении городом Великий Новгород

функций административного центра Новгородской области только содействуют.

Органы государственной власти Новгородской области содействуют органам местного самоуправления городского округа Великий Новгород в осуществлении функций административного центра Новгородской области следующим образом:

1. *участия* в разработке и реализации совместно с органами местного самоуправления городского округа Великий Новгород целевых программ развития города Великий Новгород как административного центра Новгородской области;

2. *участия* в строительстве, реконструкции и содержании на территории города Великий Новгород объектов, необходимых для реализации мероприятий, обусловленных наличием статуса административного центра Новгородской области;

3. *включения в областные планы и программы мероприятий*, обусловленных наличием статуса административного центра Новгородской области;

4. *проведения областных культурных, спортивных и иных мероприятий* в городе Великий Новгород [1].

Можно предположить, что указанные полномочия не определены, частично включены в перечень полномочий, переданных органами государственной власти субъекта федерации всем органам местного самоуправления.

Вместе с тем, Закон Новгородской области «О статусе административного центра Новгородской области» от 02.09.2010 № 816-ОЗ (в ред. областного закона Новгородской области от 02.09.2013 № 316-ОЗ) [1] определяет, что целью принятия закона является стремление подчеркнуть, не умаляя достоинства остальных поселений Новгородской области, особое значение города Великий Новгород — одного из древнейших русских городов как исторически сложившегося административного, культурного, образовательного и демографического центра Новгородской области и определение правового положения города Великий Новгород в связи с осуществлением им функций административного центра Новгородской области. Таким образом, очевидно, что при передаче полномочий органам местного самоуправления области, положение административного центра города Великий Новгород предпочтительно по сравнению с другими муниципалитетами, то есть требует дополнительного финансирования.

Рассмотрим, каким же образом финансируются полномочия, присущие административному центру субъекта федерации. Например,

Закон Новгородской области «Об областном бюджете на 2014 год и на плановый период 2015 и 2016 годов» от 24.12.2013 года № 430-ОЗ [4] для выполнения функций административного центра области городскому округу Великий Новгород выделил отдельной строкой 30 млн. рублей. Цели и объекты финансирования в областном законе о бюджете области на 2014 год не указаны, а согласно полномочий городского округа Великий Новгород, использовать средства возможно только с нецелевым использованием. Таким образом, закон об административном центре Великого Новгорода не позволит на законных основаниях участвовать органам государственной власти субъекта федерации в софинансировании отдельных мероприятий, а муниципалитету — получить легальный дополнительный источник финансирования либо компенсировать отдельные расходы в городском округе. Например, бюджет Новгородской области был изменен на 2013 год более чем на 3 млн. руб., что пояснялось увеличением субсидии Великому Новгороду на реализацию областного закона «О статусе административного центра Новгородской области».

Однако, автор не может согласиться с мнением С.В. Сабаевой, предлагавшей дополнить Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закреплением понятия «административного центра субъекта Российской Федерации», специальных полномочий органов местного самоуправления по осуществлению функций административных центров субъектов РФ, предоставлением возможности субъектам РФ установления особенностей организации территории своего административного центра (по аналогии с особенностями территориального деления городов федерального значения: возможность включения территории районов в городе (муниципальных районов), других административно-территориальных единиц, а также внутригородских территорий административного управления, правовое положение которых может регулироваться уставами (конституциями) субъектов РФ), а также дополнить Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закреплением понятия «административного центра субъекта Российской Федерации», специальных полномочий органов местного самоуправления по осуществлению функций административных центров субъектов РФ, предоставлением возможности субъектам РФ установления особенностей организации территории своего административного центра (по аналогии с особенностями территориального деления городов федерального значения: возможность включения территории районов в городе (муниципальных районов),

других административно-территориальных единиц, а также внутригородских территорий административного управления, правовое положение которых может регулироваться уставами (конституциями) субъектов РФ) [6].

Таким образом, софинансирование расходов органов местного самоуправления городского округа Великий Новгород, связанных с осуществлением функций административного центра, осуществляется за счет субсидий бюджету городского округа, предусмотренных в областном бюджете на реализацию соответствующих мероприятий, а также дополнительных нормативов отчислений от федеральных налогов и сборов, налогов, предусмотренных специальными налоговыми режимами, подлежащих зачислению в соответствии с законодательством о налогах и сборах в областной бюджет в порядке, предусмотренном областным законом от 06.03.2009 № 482-ОЗ «О межбюджетных отношениях в Новгородской области» [3]. Следствием практики показывает непрозрачность субсидирования, отсутствует расшифровка субсидий бюджету городского округа, изменение суммы финансирования по окончании финансового года.

Не отличаются точностью полномочия органов местного самоуправления городского округа Великий Новгород в связи с осуществлением функций административного центра Новгородской области [1], в том числе:

1. *предоставляют необходимые условия* для обеспечения деятельности органов государственной власти области;
2. *обеспечивают работу* общественного транспорта, необходимого для обслуживания граждан, временно пребывающих в городе Великий Новгород в связи с его статусом административного центра;
3. *содействуют организации* культурно-развлекательного и иного обслуживания граждан, обеспечивают необходимые меры безопасности и правопорядка во время проведения в городе Великий Новгород областных, государственных и межгосударственных мероприятий;
4. *принимают меры по организации благоустройства*, озеленения территории города Великий Новгород, сбора, вывоза, утилизации и переработки бытовых отходов;
5. *содействуют развитию* транспортной инфраструктуры административного центра;
6. *участвуют в разработке и реализации областных целевых программ*, направленных на развитие города Великий Новгород как административного центра Новгородской области;

7. *включают в городские планы и программы мероприятия, направленные на развитие города Великий Новгород как административного центра Новгородской области.*

Таким образом, по мнению автора, требует дальнейшего совершенствования законодательство о местном самоуправлении, механизм передачи государственных полномочий органам местного самоуправления с соблюдением правил софинансирования.

Список литературы:

1. Закон Новгородской области «О статусе административного центра Новгородской области» от 02.09.2010 № 816-ОЗ (в ред. Областного закона Новгородской области от 02.09.2013 № 316-ОЗ) // КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
2. Закон Новгородской области от 07.06.2004 № 284-ОЗ «О наделении сельских районов и города Великий Новгород статусом муниципальных районов и городского округа Новгородской области и утверждении границ их территорий»// КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
3. Закон Новгородской области от 06.03.2009 № 482-ОЗ «О межбюджетных отношениях в Новгородской области»// КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
4. Закон Новгородской области «Об областном бюджете на 2014 год и на плановый период 2015 и 2016 годов от 24.12.2013 года № 430-ОЗ// КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
5. Конституция Российской Федерации// КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).
6. Сабаева С.В. Конституционно-правовой статус административных центров и столиц в Российской Федерации: диссертация ... кандидата юридических наук М., 2011. — 343 с
7. Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: [http // www/consultant.ru](http://www.consultant.ru) (Дата обращения 15.01.14).

СЕКЦИЯ 7.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СОТРУДНИКА ОВД В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Воронцов Александр Олегович

*студент ВолГУ, института права,
РФ, г. Волгоград*

E-mail: aleksandrolegovitch.vorontsov@yandex.ru

Боровков Александр Владимирович

*магистр права, старший преподаватель
кафедры гражданского и арбитражного процесса
ФГАОУ ВПО «Волгоградский государственный университет»,
РФ, г. Волгоград*

MODERN PROBLEMS OF MORAL REGULATION OF THE ACTIVITIES OF THE EMPLOYEE OF THE INTERNAL AFFAIRS OF THE RUSSIAN FEDERATION

Vorontsov Alexander Olegovich

*student of the VolSU, the Institute of law,
Russia, Volgograd*

Borovkov Aleksandr Vladimirovich

*master of law, senior lecturer civil and arbitration procedure
"Volgograd state University",
Russia, Volgograd*

АННОТАЦИЯ

Целью работы является анализ актуальных проблем регулирования нравственной деятельности сотрудников органов внутренних дел и предложение оптимального решения.

ABSTRACT

The aim of work is to analyze the relevant regulatory issues of moral activity of police officers and offer optimal solutions.

Ключевые слова: кодекс; кодекс этики; сотрудники ОВД.

Keywords: code; the code of ethics; employees OVD.

Работа сотрудников ОВД сопряжена с множеством нравственных проблем, которые порождены специфическими целями, методами, формами их деятельности. Сотрудники ОВД это особая профессиональная группа, выполняющая специфические задачи охраны и защиты интересов общества и государства, поэтому для регулирования их деятельности необходим определённый свод морально-этических норм которые регламентировали бы их деятельность.

Такой свод в Российской Федерации существовал, он назывался «Кодекс профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации», однако в связи с последними событиями, а именно приказ МВД РФ от 31 октября 2013 г. [2], кодекс профессиональной этики сотрудника ОВД упраздняется. До издания нового Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации, сотрудники должны руководствоваться в системе МВД России Типовым кодексом этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих. В связи с этим возникает ряд проблем, в которых необходимо разобраться.

Во-первых, это основания необходимости отмены «старого» кодекса. Важно отметить, что прежняя редакция кодекса регламентировала основные правила поведения сотрудников ОВД, правила как служебного, так и внеслужебного поведения. При составлении документа были использованы международные нормативно правовые акты, например Европейский кодекс полицейской этики, так же и принципы служебного поведения госслужащих. Не обошли стороной даже Евангелие. В Кодексе закреплено «золотое правило» нравственности: относиться к людям так, как хотели бы, чтобы относились к вам самим [1]. Несомненно, что кодекс являлся достаточно хорошо проработанным документом, однако стоит отметить, что его оценка в самой среде сотрудников ОВД была неоднозначной,

так высказывались мнения о том, что отдельные статьи являются ненужными «слишком много громких слов», суть которых и так лежит на поверхности и является безусловной к исполнению.

Важно отметить, что кодекс распространялся на всех сотрудников ОВД, следовательно, его исполнение вменяется не только аттестованным сотрудникам, но и сотрудникам вспомогательного административного персонала, государственным гражданским служащим и даже техническому персоналу. На этом фоне возникают некоторые сомнения относительно необходимости распространять действия Кодекса на абсолютно всех сотрудников. Другое дело, что есть одна оговорка: «Гражданин Российской Федерации вправе, изучив содержание Кодекса, принять для себя его положения или отказаться от службы в органах внутренних дел» [1]. Неоднозначным является слово «вправе». Если данный документ представляет собой положение императивного воздействия по сфере своего влияния, то возникает вопрос, зачем в данном случае употребляется слово «вправе». «Вправе» это означает возможность не исполнять те или иные нормы. Более того за нарушение норм кодекса, «сотрудник несет лишь моральную ответственность перед обществом, служебным коллективом и своей совестью» [1].

Важно, что соблюдение данного кодекса не являлось обязательным в качестве критерия среди прочих требований как соискателя на должность сотрудника ОВД. Это означает что при устройстве на работу в ОВД, сотрудник может отказаться исполнять кодекс и это никак не должно повлиять на решение работодателя.

Стоит так же отметить, что в связи с принятием Федерального закона «О полиции» от 07.02.2011, кодекс не претерпел изменений, ряд его статей сохраняли наименование такого органа как «милиция». В связи с этим, при буквальном толковании данных норм, возникали трудности с их практическим применением. Если такой институт отсутствует, соответственно данная норма к полиции не применяется. Следовательно, сотрудникам полиции требования этих норм выполнять — необязательно. Несомненно, что устаревшие и некорректные положения легко исправить, заменить на актуальные, однако, представляется, что кодекс требует довольно значительных исправлений и дополнений. Продуктивнее разработать новый, более актуальный кодекс, нежели вносить такое количество поправок.

Во-вторых, в соответствии с приказом МВД от 31 октября 2013 г. об отмене Кодекса [2], указывается на минимальный срок разработки нового кодекса это 01.07.2014. Следовательно, как минимум до указанного срока органы МВД будут без специализированного

Кодекса этики. До принятия нового кодекса сотрудники ОВД будут руководствоваться Типовым кодексом. Этот кодекс не так детализирован, как Кодекс этики 2010 г, однако, несмотря на его небольшой размер, он достаточно полно отражает представление об этических нормах и правилах служебного поведения сотрудников ОВД. В нём кратко и лаконично отражены те правила, нравственные ценности, обязательства и принципы службы в органах внутренних дел которыми должен руководствоваться сотрудник, для установления нравственно-этических основ своей деятельности и профессионального поведения. В нём присутствуют положения касающиеся: ответственности за нарушение принципов и норм Кодекса, нравственных принципов службы, профессионально-этических правил поведения, культура речи, отношения в служебном коллективе, а так же положения, касающиеся внешнего вида и формы одежды сотрудника. Нельзя точно указать, будет ли достаточно норм Типового кодекса этики, т. к. это должна показать практика, однако можно предположить, что до принятия нового специализированного Кодекса этики, Типовой Кодекс будет справляться с функцией профессионально-нравственного руководства и ориентира нравственных ценностей, обязательств и принципов службы в органах внутренних дел, т. к. новый Кодекс этики будет основываться на положениях Типового кодекса.

В заключение хотелось бы сказать, что Кодекс Этики, несомненно, является крайне важным документом для развития морали в полицейской среде, однако нельзя просто так взять и провозгласить верховенство порядочности, справедливости и другие ценности одним только «принятием» Кодекса Этики, это не столь эффективно. Необходим непрерывный процесс обучения этике, и начинать нужно с пропаганды принципов нравственности и чести среди населения, в первую очередь среди молодежи, а затем уже повторно провозглашать эти принципы во всевозможных Кодексах.

Список литературы:

1. Приказ МВД РФ от 24.12.2008 № 1138 «Об утверждении Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних. Компьютерная справочно-правовая система «Консультант плюс». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru>.
2. Приказ МВД России от 31.10.2013 № 883 «О признании утратившим силу приказа МВД России от 24 декабря 2008 г. № 1138». Компьютерная справочно-правовая система «Консультант плюс». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru>.

3. Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих от 23 декабря 2010 г. Компьютерная справочно-правовая система «Консультант плюс». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru>.
4. Федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 25.11.2013) «О полиции» Компьютерная справочно-правовая система «Консультант плюс». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru>.

**ОБСУЖДЕНИЕ ПОСЛЕДСТВИЙ ВЕРДИКТА
ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ:
ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО
РЕГУЛИРОВАНИЯ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

Насонов Сергей Александрович

*канд. юрид. наук, доцент Московского государственного
юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
РФ, г. Москва*

E-mail: sergei-nasonov@yandex.ru

**DISCUSSION OF JURY VERDICT'S EFFECT:
QUESTIONS OF LEGISLATIVE CONTROL
AND JUDICIAL PRACTICE**

Sergey Nasonov

*candidate of Juridical Sciences, associate professor
of Kutafin Moscow State Law University,
Russia, Moscow*

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена проблемам обсуждения последствий вердикта присяжных заседателей в современном уголовном процессе. Автор рассматривает два различающихся порядка обсуждения оправдательного и обвинительного вердикта присяжных заседателей. В статье раскрываются проблемы судебного толкования законодательных

положений, регулирующих обсуждение последствий вердикта присяжных заседателей.

ABSTRACT

The article is devoted to the questions of discussion of the jury verdict's effect in modern penal trial. The author considers two different ways of discussion of verdict of acquittal and conviction by the jury. In the article there are presented the judicial interpretation problems of legislative intents controlling the discussion of the jury verdict's effect.

Ключевые слова: производство в суде присяжных; вердикт присяжных заседателей; присяжные заседатели; обсуждение последствий вердикта; председательствующий судья.

Keywords: proceeding in jury; verdict of the jury; jury; discussion of verdict's effect; presiding judge.

Обсуждение последствий вердикта присяжных заседателей производится независимо от того, какой вердикт вынесен коллегией присяжных — обвинительный или оправдательный. Вид вынесенного присяжными вердикта влияет на содержание исследуемых вопросов в этой части судебного заседания, круг участников этого этапа судебного разбирательства и его процедуру.

Согласно ч. 2 ст. 347 УПК РФ при вынесении оправдательного вердикта исследуются лишь вопросы, связанные с разрешением гражданского иска (какое решение по иску необходимо вынести, как поступить с имуществом, на которое наложен арест для обеспечения гражданского иска или возможной конфискации); вопросы, связанные с распределением процессуальных издержек (установление сумм расходов, понесенных при рассмотрении дела, определения лиц, за счет средств которых они возмещаются, с учетом вынесения в отношении подсудимого оправдательного приговора); вопросы, связанные с решением судьбы вещественных доказательств (об их уничтожении, о передаче заинтересованным лицам, об обращении в доход государства и т. д.).

Представляется, что приведенные положения закона отличаются некоторой неточностью, так как в рамках обсуждения последствий вердикта присяжных заседателей предметом суждений должна служить содержательная сторона вердикта. Бесспорно, стороны в своих выступлениях не вправе ставить под сомнение правильность вынесенного коллегией присяжных вердикта. Однако при отрицательном ответе на вопросы о доказанности совершения деяния подсудимым или его виновности речь об удовлетворении гражданского иска идти

не может. Поэтому при отрицательном ответе присяжных на вопрос о виновности подсудимого вопросы, связанные с гражданским иском, не обсуждаются, так как при постановлении оправдательного вердикта судья оставляет иск без рассмотрения [5, с. 99].

Особенности круга участников этого этапа судебного разбирательства состоят в необязательности участия оправданного в разрешении этих вопросов [6].

После провозглашения вердикта коллегия присяжных распускается, и последствия вердикта обсуждаются уже без их участия, хотя присяжные при желании могут остаться до конца рассмотрения дела в зале судебного заседания на местах, отведенных для публики.

По буквальному смыслу части 5 ст. 347 УПК РФ, при обсуждении последствий оправдательного вердикта оправданному не предоставляется последнее слово. Такое обсуждение представляет собой лишь фрагмент судебного следствия, на котором исследуются указанные выше обстоятельства и выступление сторон по указанным вопросам в прениях, после чего суд удаляется на вынесение приговора.

Круг вопросов, подлежащих исследованию в случае вынесения обвинительного вердикта, указан в ч. 3 ст. 347 УПК РФ.

Все они относятся к числу вопросов, разрешаемых судом при постановлении обвинительного приговора. Эти вопросы исследуются в последовательности, установленной законом, при этом их перечень, закрепленный в части 3 ст. 347 УПК РФ не является исчерпывающим.

Во-первых, производится исследование обстоятельств, связанных с данными о личности подсудимого, в той части, в которой это необходимо для вынесения приговора, в т. ч. устанавливается наличие или отсутствие судимостей, исследуется семейное положение, состояние здоровья и т. д. [3].

Во-вторых, обсуждаются вопросы, связанные с квалификацией содеянного подсудимым (оглашаются должностные инструкции и т. д.).

В-третьих, исследуются вопросы, связанные с назначением подсудимому наказания (основного и дополнительного) или с освобождением от наказания либо отсрочкой исполнения. Исследуются смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства.

В-четвертых, рассматриваются вопросы, связанные с разрешением гражданского иска (подлежит ли он удовлетворению, в чью пользу, в каком размере, способ возмещения и др., на основании соответствующих норм ГК РФ).

В-пятых, исследуются все остальные вопросы, разрешаемые судом при постановлении приговора (необходимо ли назначение принудительного лечения от алкоголизма или наркомании, не истекли ли сроки давности привлечения к уголовной ответственности, нет ли оснований для применения акта об амнистии и т. д.).

На этапе обсуждения последствий обвинительного вердикта, участие подсудимого, признанного виновным, обязательно, как и его защитника.

Обсуждение последствий обвинительного вердикта состоит из нескольких этапов: 1) подготовительной части, во время которой разрешаются вопросы о рассмотрении дела в отсутствие какого-либо свидетеля, по предложению сторон определяется круг доказательств, подлежащих исследованию, и т. д.; 2) судебного следствия, во время которого исследуются обстоятельства, не подлежащие исследованию с участием присяжных заседателей; 3) выслушивания судом прений сторон и реплик сторон 4) предоставления подсудимому последнего слова.

Стороны в подготовительной части и судебном следствии вправе заявлять любые ходатайства, которые они находят необходимыми по различным обстоятельствам, не подлежащим исследованию с участием присяжных заседателей.

Вместе с тем, в указанном судебном следствии не подлежат исследованию доказательства, по вопросам, подлежащим исследованию только до вердикта присяжных заседателей [1].

В прениях сторон на этапе обсуждения последствий обвинительного вердикта вправе принимать участие подсудимый. Несоблюдение этого требования признается в судебной практике существенным нарушением уголовно-процессуального закона [2].

Согласно ч. 4 ст. 347 УПК РФ сторонам запрещается ставить под сомнение правильность вердикта, вынесенного присяжными заседателями. Именно поэтому любые попытки сторон на этапе обсуждения последствий вынесенного присяжными обвинительного вердикта просить суд о реализации указанного полномочия воспринимается как нарушение этой нормы закона.

В кассационном определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18.04.2006 г. отмечалось, что «... довод адвоката Г. о том, что в прениях после обсуждения последствий вердикта председательствующий потребовал от него отказаться от своего выступления и признать своих подзащитных виновными, не подтвержден протоколом судебного заседания. Как следует из протокола судебного заседания, адвокат Г. в прениях после

обсуждения последствий вердикта ставил под сомнение правильность вердикта, просил признать подсудимых невиновными и вынести оправдательный приговор.

В соответствии с ч. 2 ст. 348 УПК РФ обвинительный вердикт обязателен для председательствующего по уголовному делу, за исключением случаев, предусмотренных частями четвертой и пятой настоящей статьи...

Поскольку адвокат Г. в прениях не высказывал вопросы права, подлежащие разрешению при постановлении судом приговора, то председательствующий напомнил ему положения ч. 4 ст. 347 УПК РФ» [8].

Запрет оспаривания обвинительного вердикта присяжных заседателей сторонами охватывает и возможный отказ прокурора от обвинения на этом этапе судебного разбирательства. Как указал Верховный Суд РФ в кассационном определении по делу Ч. и Ч.: «По смыслу закона, в соответствии со ст. 246 УПК РФ при обсуждении последствий обвинительного вердикта государственный обвинитель не вправе отказаться от обвинения либо изменить его, поскольку таким правом он может воспользоваться лишь до удаления коллегии присяжных заседателей в совещательную комнату» [4].

Конституционный Суд РФ признал запрет оспаривания сторонами вердикта соответствующим Конституции РФ, поскольку это обусловлено особенностями правовой природы суда с участием присяжных заседателей и механизма принятия им процессуальных решений [9].

Список литературы:

1. Апелляционное определение СК УД ВС РФ от 04.07.2013 г. № 84-АПУ13-4сп [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.02.2014).
2. Апелляционное определение СК УД ВС РФ от 04.06.2013 г. № 41-АПУ13-13сп [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
3. Кассационное определение СК УД ВС РФ от 04.06.2013 г. № 53-О13-18сп [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
4. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 22.05.2008 г. № 68-О08-1сп [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
5. Насонов С.А. Ярош С.М. Вердикт присяжных заседателей. М.: Р. Валент, 2003. — С. 95.

6. Определение СК УД ВС РФ от 01.07.2003 г. № 4-О03-82 [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
7. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18.04.2006 г. № 80-о06-17сп [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
8. Определение КС РФ от 19.03.2009. № 217-О-О [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).
9. Уголовно-процессуальный Кодекс РФ [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения 16.01.2014).

ВЕДУЩАЯ РОЛЬ СУДЬИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ НРАВСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА

Родионов Олег Витальевич

студент Института права

ФГАОУ ВПО «Волгоградский государственный университет»,

РФ, г. Волгоград

E-Mail: olegrodionoff@bk.ru

Боровков Александр Владимирович

*магистр права, старший преподаватель кафедры
гражданского и арбитражного процесса*

ФГАОУ ВПО «Волгоградский государственный университет»,

РФ, г. Волгоград

E-Mail: borovkovav@rambler.ru

JUDGE'S PRIMARY ROLE IN ENSURING TRIAL'S MORAL CHARACTER

Rodionov Oleg

*Student of Volgograd State University,
Russia, Volgograd*

Borovkov Alexander

*the master is right, the senior teacher of chair of civil and arbitration
process Volgograd State University,
Russia, Volgograd*

АННОТАЦИЯ

В данной статье рассмотрены проблемы реализации принципов законности и нравственности в деятельности судей, а также в их взаимоотношении с другими участниками судебного процесса. На основе статистического метода выявлены специфика и черты данной проблемы. Также предложены основные пути разрешения проблемы освещенной в статье.

ABSTRACT

The current article tells about problems of implementation of the legal and the moral principles in the justices' practice and also in their interrelation with the other participants of a trial. Specificity and features of the problem were deduced based on statistical method. Also the principal ways of solution this problem concentrated in the article are offered.

Ключевые слова: судья; кодекс; мораль; современные проблемы; судебный процесс; нравственные начала.

Keywords: judge; code; morals; modern problems; trial; moral beginnings.

Множество положительных моментов в осуществлении судопроизводства было утеряно в связи с реформами и становлением нового российского государства, сейчас эти пробелы устраняются, это касается и построения правового государства, и укрепления правопорядка, и соответствия всех юридических норм принципам нравственности и морали. Нравственный характер должна носить и судебная власть, где ведущая роль в ее обеспечении отводится судье. Отдельные аспекты нравственного регулирования деятельности отдельных представителей юридической профессии уже становились

предметом научного анализа [2, 3, 4, 5, 6, 7]. Однако, так как судебная власть служит защите нравственных ценностей, немаловажно чтобы и сама власть отвечала высоким нравственным стандартам, оправдывала ожидания общества, была в высшей степени справедливой и обеспечивала равенство в суде. Поэтому проблеме нравственности в деятельности судей следует обращать дополнительное внимание.

Основным понятием, на котором базируется деятельность судьи, является принцип справедливости, поскольку предполагается, что именно суд может наиболее правильно и объективно разрешить то или иное дело. Данная категория является не правовой, а нравственной, что подтверждает неразрывную связь судьи с моральными принципами, которыми он должен руководствоваться для поддержания нравственности в ходе осуществления правосудия, как на стадии рассмотрения дела, так и на стадии вынесения решения. Данные положения фактически закреплены законодательством в различных нормах. Например, на стадии рассмотрения дела судья, находящийся в родстве или свойстве с участником процесса обязан в соответствии с ГПК РФ или УПК РФ заявить о самоотводе. На стадии же вынесения решения лицо не может быть осуждено на основании предположений, а все неустранимые сомнения в данном случае толкуются в пользу обвиняемого. Отклонение от данных положений — верный путь к совершению судебной ошибки, которая может значительно повлиять на избрание меры пресечения, наказания [10, с. 91].

Одним из наиболее важных аспектов в поддержании нравственности судебного процесса является особая нравственная ответственность судьи при рассмотрении дела в коллегиальном составе. В статье 10 кодекса Судейской Этики провозглашается принцип равенства, который определяется как равное отношение судьи ко всем участникам судопроизводства. Считаю важным отметить, что при коллегиальном рассмотрении дела председательствующий судья находится в равном положении с другими судьями. Однако на него возлагается намного большая ответственность ввиду многоплановости его деятельности, а именно не только грамотное отправление правосудия, но и организация деятельности коллегии судей, в том числе и поддержание особого микроклимата в коллективе, который бы способствовал объективному и правильному рассмотрению дела [16, с. 102].

Также при рассмотрении дела с участием присяжных заседателей следует отметить особое положение судьи, который оставляет за собой право изменить решение присяжных заседателей, если будет

выяснено, что в деянии обвиняемого отсутствует состав преступления. Если же будет выяснено, что обвинительный вердикт вынесен в отношении невиновного и имеются достаточные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что не установлено событие преступления либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления, то судья может вынести постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей. Однако для судьи обязателен вердикт об оправдании лица, что подтверждает гуманность и высокую нравственность судебного разбирательства.

Однако всем вышеперечисленным положениям препятствуют множество проблем, одной из которых является вмешательство в деятельность судей органов исполнительной власти, что, несомненно, нарушает принцип независимости в их деятельности. Состязательный процесс не находит полного отражения в реальной жизни и приобретает обвинительный характер, который фактически навязывает прокуратура. Практически все оправдательные приговоры подлежат обжалованию, о чем свидетельствует статистика: так дела, по которым вынесен оправдательный приговор составляют немногим более 1 %, например в 2007 году — 1,1 %, 2008 — 1,1 %, 2009 — 1,0 %, 2010 — 0,7 %, 2011 — 0,8 % (Для сравнения в Европе этот процент составляет около 5—10 %, а в дореволюционной России он был 15—20 %) [1, с. 8]. Эта статистика показывает, что судебный процесс носит обвинительный характер, а судья является орудием обвинительной стороны. Так же на независимость судей влияет их загруженность, которая ведет к формальному подходу к делу, т. е. к шаблонности принятия решений. Соответственно, нарушается принцип компетентности и добросовестности судьи, провозглашенный статьей 11 Кодекса Судейской Этики. [15] При таком положении дел правосудие приобретает формальный характер, направленный на скорейшее разрешение дела без учета принципов справедливости, законности, гуманности и т.д. Естественно ни о каком нравственном характере таких процессов речи идти не может.

Развитию и поддержанию нравственности, на взгляд авторов, могут способствовать следующие мероприятия:

- обеспечение реального разделения, при недопустимости вмешательства ветвей власти их отдельные полномочия.
- обеспечение должного надзора за соблюдением закона и предписаний кодекса Судейской Этики
- Существенная проработка кодекса Судейской Этики, включение в него конкретных мер государственного воздействия, за его несоблюдение судейскими работниками.

- Установление и проведение периодических экзаменов, подтверждающих квалификацию и компетентность судьи.
- Предъявление повышенных нравственных требований к личности кандидата в судьи.

Считаем, что действительно, судья занимает главенствующую позицию по отношению к другим участникам процесса, поскольку только он, имея властные полномочия может принудить данных лиц к исполнению, как законов, так и основных нравственных норм, которые могли бы способствовать непредвзятому и эффективному рассмотрению дела. Однако и сам судья, его поведение во время заседания должны соответствовать его статусу и нравственному облику справедливого и объективного человека.

Список литературы:

1. Аналитические записки по проблемам правоприменения// СПб, июль 2012.
2. Боровков А.В. Инкорпорация нравственных норм в систему правовых принципов, регулирующих расследование «налоговых преступлений»// Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. — 2013. — № 1. — С. 108—110.
3. Боровков А.В. Значение нравственных норм при расследовании «налоговых преступлений»//Сборник научных трудов Sworld по материалам международной научно-практической конференции. — 2013. — Т. 29. — № 1. — С. 28—31.
4. Боровков А.В. Определение крупного и особо крупного размеров при расследовании налоговых преступлений//Черные дыры в российском законодательстве. — 2009. — № 3. — С. 144—146.
5. Боровков А.В. Место и роль нравственно-правовых положений, определяющих правовой статус прокурорского работника в РФ// Сборник научных трудов Sworld по материалам международной научно-практической конференции. — 2013. — Т. 26. — № 2. — С. 104—106.
6. Боровков А.В. Способы уклонения от уплаты налогов и/или сборов: теория и практика//Бизнес в законе. — 2009. — № 3. — С. 133—134.
7. Боровков А.В. Модернизация отечественных традиций кодификации норм уголовно-правовой охраны налоговых интересов государства// Сборник научных трудов Sworld по материалам международной научно-практической конференции. — 2013. — Т. 32. — № 1. — С. 33—37.
8. Боровков А.В. Совершенствование законодательства РФ в сфере расследования налоговых преступлений как способ повышения бюджетного наполнения в условиях макроэкономической нестабильности//Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. — 2010. — № 1. — С. 107—111.

9. Боровков А.В. Психологические и тактические особенности допроса подозреваемого (обвиняемого) при расследовании «налоговых преступлений»//Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5:Юриспруденция. — 2010. — Т. 5. — № 2—13. — С. 118—122.
10. Васильева Г.А. Профессиональная этика юриста Челябинск, 2005.
11. Кокорев Л.Д., Котов Д.П. Этика уголовного процесса: Учебное пособие. Воронеж, 1993.
12. Леоненко В.В. Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства. Киев, 1981.
13. Ликас А.Л. Культура правосудия.М., 1990.
14. Проблемы судебной этики / Под ред. М.С. Строговича. М.: Наука, 1974.
15. Сущность и актуальные проблемы стадии возбуждения уголовного дела/Монография/[Боровков А.В. и др.]; Отв.ред. И.С. Дикарев. М., 2012.
16. Юридическая этика А.С. Кобликов учебник. М. 1999.

СЕКЦИЯ 8.

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ОСНОВ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Усманова Елена Фанильевна

*канд. юрид. наук, зав. кафедрой теории и истории государства
и права НОУВПО «Мордовский гуманитарный институт,
РФ, г. Саранск*

E-mail: usmanowa_ef@rambler.ru

Шерстнева Александра Александровна

*студент 5 курса юридического факультета НИ МГУ
им. Н.П. Огарева,
РФ, г. Саранск*

E-mail: ivasamak@yandex.ru

STATE AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT OF LEGISLATIVE BASES OF LEGAL COMMUNICATION

Elena Usmanova

*candidate of Science, Head of the of Theory and History of State and Law
Department, assistant professor of Mordovian humanitarian Institute,
Russia, Saransk*

Alexandra Sherstneva

*student of the Mordovian state University
named after N.P. Ogarev, Law faculty,
Russia, Saransk*

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена вопросам коммуникации в сфере права. Правовая коммуникация рассматривается как феномен права и общения, как интерактивный диалог между субъектами права, специфическое средство правового общения. Анализируются основные направления развития законодательных основ развития правовой коммуникации.

ABSTRACT

The article deals with communication in the field of law. Legal communication as a phenomenon of law and communication, such as an interactive dialogue between the subjects of law, specific means of legal communication. The main directions of development of the legislative framework development of legal communication.

Ключевые слова: правовая коммуникация; информирование; правовая информация; правовое воздействие; язык законодательства.

Keywords: legal communication; informing; legal information; the legal effect; the language of the law.

Понятие «правовая коммуникация» стала часто использоваться как теоретиками, так и практикующими юристами. Это связано с активным внедрением коммуникации во все сферы жизнедеятельности, а так же с переосмыслением роли и места правовой коммуникации в эволюции социума. Правовая коммуникация — нормативное взаимодействие между носителями субъективных прав и правовых обязанностей, основанное на интерпретации и легитимации правовых текстов [8, с. 28]/ Законодательные основы правовой коммуникации имеют три основных элемента: создание информации, распространение информации и восприятие информации. Непосредственно любой нормативно-правовой акт представляет собой текст. При этом текст становится юридическим текстом и источником права только тогда, когда имеются субъекты, способные понять его смысл и воплотить в своем поведении. То есть любой юридический текст существует исключительно как элемент системы правовых коммуникаций [1, с. 218]/

«Со стороны государства любое нормативно-правовое влияние начинается с этапа создания текста и его публикации, так как, в соответствии со ст. 15 Конституции РФ 1993 г. [3], этот вид массовой (нормативно-правовой) коммуникации осуществляется исключительно литерально. Каналом передачи этих текстовых сообщений служат информационные источники, перечисленные в ст. 4 Федерального

закона от 14 июня 1994 года № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» [4]. Без наличия текста и его соответствующей публикации механизм правового регулирования работать не может. В связи с этим можно выделить «каналы связи», через которые проходит процесс нормативно-правовой коммуникации между российским законодателем и населением страны. При этом субъекты, в чей адрес законодатель «высылает текст», должны не просто его получить, но еще и прочесть, усвоить и впоследствии применять содержащиеся в нем правила. В настоящее время законы в России официально публикуются в трех источниках: «Парламентская газета», «Российская газета», «Собрание законодательства Российской Федерации». Общий тираж указанных СМИ не превышает 300 000 экз., т.е. официальными печатными изданиями, публикующими нормы права, теоретически обеспечивалось до недавнего времени только 0,2 % жителей страны [2, с. 19]/

Правовая коммуникация касается таких отраслей законодательства, как конституционное, информационное, коммерческое право. Например, Федеральный закон от 27 июля 2006 г. «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» освещает вопросы, регламентирующие осуществление права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, а также обеспечение ее защиты [5]/

Так же среди нормативных основ регулирования правовой коммуникации следует указать данные нормативно-правовые акты как:

- Федеральные законы «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» и «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления», которые регламентируют принцип открытости и доступности информации о деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и судов;
- Статьей 35 Федерального закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» [6] предусмотрены обязательные сообщения, то есть публикуемые в обязательном порядке, бесплатно и в предписанные сроки. К таким сообщениям, например, относится вступившее в законную силу решение суда, в котором содержится требование о его опубликовании через данное СМИ;

Статья 35 вышеуказанного закона также включает нормы, обязывающие редакции государственных СМИ публиковать сообщения и материалы федеральных, региональных органов государственной власти в порядке, установленном Федеральным законом

от 13 января 1995 г. № 7-ФЗ «О порядке освещения деятельности органов государственной власти в государственных средствах массовой информации» [7].

Эффективное использование электронных средств общения между субъектами по правовым вопросам, сети Интернет, электронных баз данных, во многом повлияло на изменение характера и направленности правовой коммуникации. «Безусловным положительным моментом, является внесение изменений в Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», они расширили перечень официальных изданий за счет государственного информационного Интернет-ресурса — www.pravo.gov.ru. Таким образом, это увеличивает число аудитории читателей нормативных актов до пользователей Интернета» [2, с. 19].

Основными направлениями развития законодательных основ развития правотворческой коммуникации, по средствам информационно-коммуникационных технологий можно выделить следующие:

1. одной из важнейших целей правовой коммуникации является «развитие двусторонней связи, по которой гражданин мог бы проявить активность, подать юридически значимый информационный сигнал о своих предпочтениях» [9, с. 12];

2. необходимо разрабатывать иные специальные источники правовой информации, кроме выше названных официальных периодических изданий, при наличии которых у граждан будет возможность прочитать и усвоить нормативные предписания, содержащиеся в принимаемых федерально-конституционных законах, федеральных законах, а так же в подзаконных актах.

3. применение новейших технологий, используемых в современном мире. В частности разработка Интернет-ресурсов, создание официальных специальных сайтов, использование которых позволит расширить круг читателей нормативно-правовых актов.

4. закрепление вышеуказанных положений в нормативных актах, для более эффективного регулирования сферы правовой коммуникации.

Список литературы:

1. Антонов М.В., Поляков А.В. Правовая коммуникация и современное государство // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 2011. — № 6. — С. 214—220.
2. Воронцов С.Г. К вопросу о проблеме эффективного правового регулирования в современной России // Вестник Пермского университета. — 2012. — № 3. — С. 16—21.

3. Конституция РФ 1993 г. (с посл. изм. и доп.) // *Собрание законодательства РФ*. — 2009. — № 4. — Ст. 445.
4. О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания: Федеральный закон от 14 июня 1994 г. (с посл. изм. и доп.) // *Собрание законодательства РФ*. — 1994. — № 8. — Ст. 801.
5. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. (с посл. изм. и доп.) // *Собрание законодательства РФ*. — 2006. — № 31 (1 ч.). — Ст. 3448.
6. О средствах массовой информации: Закон РФ от 27 декабря 1991 г. (с посл. изм. и доп.) // *Российская газета*. 1992 № 32.
7. О порядке освещения деятельности органов государственной власти в государственных средствах массовой информации: Федеральный закон от 13 января 1995 г. // *Собрание законодательства РФ*. — 1995. — № 3. — Ст. 170.
8. Поляков А.В. Нормативность правовой коммуникации // *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. — 2011. — № 5. — С. 27—34.
9. Яо Никэз Аду, С. Аду. Юридический язык как препятствие в процессе защиты прав человека // *Закон и жизнь*. — 2013. — № 10/3. — С. 11—13.

СЕКЦИЯ 9.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, СМЯГЧАЮЩИХ И ОТЯГЧАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И НАКАЗАНИЕ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН (ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ)

Досымхан Енлик Досымхановна
магистрант ЕНУ им. Л.Н. Гумилева,
Республика Казахстан, г. Астана
E-mail: yenglik89@mail.ru

CRIMINAL-LEGAL CHARACTERISTICS OF CIRCUMSTANCES MITIGATING AND AGGRAVATING RESPONSIBILITY AND PUNISHMENT BY THE LAW OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN (PROBLEMATIC ASPECTS)

Yenglik Dossymkhan
master of Eurasian National University named by L. Gumilev,
Republic of Kazakhstan, Astana

АННОТАЦИЯ

Автор в статье дает уголовно-правовую характеристику обстоятельствам, смягчающим и отягчающим ответственность и наказание согласно с Уголовным Кодексом Республики Казахстан, а также рассматривает проблемные аспекты понятий данных обстоятельств.

ABSTRACT

Author of the article gives the criminal-legal characteristics to circumstances, mitigating and aggravating responsibility and punishment

in accordance with the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, as well as considering the problematic aspects of the concepts of these circumstances.

Ключевые слова: наказание; смягчающие и отягчающие обстоятельства; общественная опасность; личность преступника.

Keywords: punishment; aggravating and mitigating circumstances; public danger; identity of the offender.

В теории уголовного права зачастую смягчающие и отягчающие обстоятельства определяются как обстоятельства, которые характеризуют большую или меньшую общественную опасность деяния либо большую или меньшую опасность личности преступника.

Считаем, что данное определение небезупречно так как, оно: 1) не подчеркивает того, что подавляющее большинство обстоятельств, указанных в ст. 53 и 54 УК РК, отражает повышенный (например, п. «а» ч. 1 ст. 54 — рецидив преступлений) или, напротив, пониженный (например, п. «з» ч. 1 ст. 53 — совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны) уровень общественной опасности преступления и личности преступника одновременно; 2) не учитывает сложившуюся судебную практику, признающую смягчающими обстоятельствами данные, не предусмотренные в преступлении и не отражающие общественную опасность личности.

За последний почти двухсотлетний период истории отечественного уголовного права анализ существующих определений понятий смягчающих и отягчающих обстоятельств показывает общепринятое ограничение их влияния в дооктябрьский период только сферой общественной опасности личности виновного безотносительно или в связи с преступным деянием. До принятия уголовного законодательства КазССР 1959 г. таковыми считались лишь обстоятельства совершения преступления (например, судя по формулировке в законе: «совершение преступления» — ст. 47 УК 1926 г., «если преступление совершено» — ст. 48 УК 1926 г.) [2, с. 76].

С 1959 года перечни обстоятельств были расширены за счет данных, характеризующих личность вне, но в связи с преступлением (например: чистосердечное раскаяние, возмещение ущерба).

В УК РК 1997 г. законодатель отказывается от последнего приведенного отягчающего обстоятельства, характеризующего только личность, таким образом, подтверждая, что все отягчающие и большинство смягчающих обстоятельств одновременно характеризуют

измененную степень общественной опасности преступления и личности. Однако уже до этого времени судебная практика, пользуясь открытым режимом перечня смягчающих обстоятельств, из гуманных соображений широко учитывает данные о личности виновного.

В уголовном праве мало внимания уделяется тому, каким образом при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельств происходит изменение степени общественной опасности преступления и личности, между тем как его решение представляет значительный практический и научный интерес. В судебной деятельности знание этого вопроса поможет исключить случаи необоснованного отнесения некоторых обстоятельств к категории смягчающих или отягчающих наказания. Для суда четкое знание механизма влияния исследуемых критериев дает возможность: а) при назначении наказания правильно учесть обстоятельства, указанные в перечнях ст. 53 и 54 УК РК; б) воспользоваться правом учета обстоятельств, не предусмотренных в перечне осознанно и в соответствии со смыслом закона (ч. 2 ст. 53 УК РК).

В уголовном праве обстоятельства, определяющие наказание, в дооктябрьский период подразделялись на две группы: 1) повышающие (квалифицирующие) и смягчающие наказание обстоятельства, которые вызывают изменение установленного законом наказания в степени и роде, 2) увеличивающие и уменьшающие вину обстоятельства, которые оказывают влияние только на размер наказания в пределах одной и той же степени [12, с. 95].

В советский период одни ученые в значении обстоятельств второй группы признавали смягчающие и отягчающие обстоятельства, влияющие на определяемое судом наказание [7, с. 30]. Другие ученые вели речь о влиянии исследуемых факторов на уровень вины [10, с. 30]. Третьи относили смягчающие и отягчающие обстоятельства к факторам, отягчающим или смягчающим общественную опасность преступления или преступника [4, с. 27]. Между тем, четвертые авторы считали, что указанные обстоятельства, влияя смягчающим или отягчающим образом на общественную опасность преступления и лица, его совершившего, в обязательном порядке определяли степень уголовной ответственности виновного [1, с. 20].

Анализируя современный уголовный закон в отношении смягчающих и отягчающих обстоятельств необходимо отметить, что в отличие от ранее действовавшего уголовного законодательства речь идет о влиянии обстоятельств дела не на вину, опасность преступления или личность виновного, а на наказание. Считаем, что, во-первых, это означает, что выбор справедливой и обоснованной меры наказания обязывает учитывать не только обстоятельства,

сказывающиеся на степени вины или опасности преступления и личности виновного, но и многие другие. Во-вторых, есть положение, в соответствии с которым уголовная ответственность или наступает или не наступает. Для наступления ответственности надо установить факт совершения деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренные УК РК. По мнению специалистов наказание «требует своего соизмерения с общественной опасностью совершенного деяния и личностью виновного, соответствия им и, как следствие, установления всех обстоятельств дела, в том числе свидетельствующих о повышенной (или пониженной) опасности деяния и личности, то есть отягчающих или смягчающих обстоятельств» [3, с. 16].

Анализируя механизм воздействия обстоятельств важно не путать причину и направленность их влияния, то есть, на что они влияют и почему они влияют.

Уровень общественной опасности личности проявляется через определенные положительные или отрицательные черты, которые не является величиной постоянной и полностью или частично проявляются в содеянном: она может увеличиваться (если укореняются отрицательные свойства либо возрастает число отрицательных черт), уменьшаться (если ослабляются отрицательные черты) и даже приобретать нулевое значение. Смягчающие и отягчающие обстоятельства как раз способствуют выявлению величины и изменчивости этой степени в сторону понижения или повышения [5, с. 385].

Обратим внимание на то, что смягчающие и отягчающие ответственность и наказания обстоятельства, относящиеся к содержанию преступления, так или иначе нашедшие проявление в нем, все буквально сказываются на степени опасности содеянного и одновременно на степени общественной опасности личности виновного. Поэтому они подлежат учету судом при назначении наказания (например, совершение преступления в составе группы лиц — п. «в» ч. 1 ст. 54 УК РК).

Между тем, в отношении тех обстоятельств, которые не связаны с преступлением, вопросы учета решить сложнее. Некоторые из них, относясь к личности преступника, характеризуют степень опасности этой личности (например, посткриминальное поведение) и в силу этого влияют на наказание. Другие, которые не связаны со степенью опасности преступления и личности его совершившего [11]. Виновное лицо тесно связано с обществом и его членами.

Анализируя все известные до настоящего времени формулировки смягчающих и отягчающих ответственность и наказание обстоятельств,

можно дать определение исследуемым данным как на «факторы объективного и субъективного порядка, относящиеся к преступлению и (или) к личности виновного, которые свидетельствуют о большей или меньшей общественной опасности преступления и личности виновного либо характеризуют только личность...» [6, с. 15].

Анализ смягчающих и отягчающих обстоятельств, включенных в ст. 53 и 54 УК РК 1997 г., в сопоставлении с ранее действовавшим уголовным законом позволяет выявить некоторые спорные моменты их регламентации.

В отношении обстоятельств предусмотренных в ст. 54 УК РК «группа лиц», «группа лиц по предварительному сговору», «организованная группа», «преступное сообщество» предлагается ввести особые правила назначения наказания. При назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, законодатель предписывает суду учитывать характер и степень фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда. Между тем, «особо активная роль» предусмотрена в уголовном законодательстве в качестве общеотягчающего обстоятельства (п. «г» ч. 1 ст. 54 УК). Однако, при этом правила назначения наказания за преступление, совершенное в соучастии, как уже приводилось выше, не содержат признаков формализации. Ввиду того, что деяние, осуществленное преступной группой лиц, характеризуется существенным повышением степени общественной опасности, есть основание поставить вопрос о законодательной конкретизации силы влияния группового характера преступления. Поэтому, считаем верным мнение В.В. Соболева, который предлагает установить, что за преступление, совершенное группой лиц (с предварительным сговором или без такового), наказание не должно быть назначено ниже половины максимального размера санкции статьи, предусматривающей наказание за соответствующее преступление, а в составе организованной группы — ниже двух третей соответственно [9, с. 7].

Вместе с тем, хотелось бы сравнить положения ст. 34 УК КазССР 1959 г. и ч. 3 ст. 52 УК РК, определяющие взаимосвязь исследуемых обстоятельств с общественной опасностью преступного посягательства и личностью преступника. Согласно УК КазССР 1959 г., определяя наказание, суд обязан был учитывать общественную опасность совершенного преступления, личность и смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства как самостоятельные значения общих начал. Это положение вызывало справедливое

возражение, так как обстоятельства совершения преступления, признаваемые смягчающими и отягчающими, практически все (за немногим исключением — например, наличие малолетних детей) влияют на степень общественной опасности преступления и степень опасности личности. В ходе рассмотрения общественной опасности преступного посягательства и личности преступника, необходим учет определенной совокупности обстоятельств уголовного дела. Поскольку, большинство из этих обстоятельств входит в перечни обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность, то исходя из замысла законодателя о самостоятельности каждого из приведенных общих начал, приходится сталкиваться с проблемой: либо ограничивать толкование общих начал, связав с понятием общественной опасности преступления и личности только те обстоятельства, которые не указаны в качестве смягчающих и отягчающих ответственность; либо допускать двойной учет одних и тех же обстоятельств в качестве критериев, характеризующих общественную опасность преступления и личность виновного, а также как смягчающих и отягчающих ответственность [5, с. 355].

Как считает большинство ученых, наиболее удачно решен вопрос о взаимосвязи рассматриваемых категорий в УК РК 1997 г. В действующем уголовном законе, законодатель отнес смягчающие и отягчающие обстоятельства к части содержания двух основных критериев выбора мер уголовно-правового характера — опасности преступления и личности преступника, но при этом уточняет, что учет, в том числе обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, подчеркивает уточнение, конкретизацию, выраженность данных критериев.

Такая формулировка дает возможность, основываясь на УК РК, утверждать, что: а) общественную опасность совершенного преступного деяния и личность виновного нельзя связывать только со смягчающими и отягчающими наказание обстоятельствами, то есть можно предположить существование другой группы обстоятельств («иных»); б) «иные обстоятельства», не обуславливая тяжести содеянного, также могут влиять на выбор наказания; в) «иные обстоятельства» характерны тем, что они не входят в перечни смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств и не обуславливают общественную опасность преступления или личности преступника, но влияют на ее степень. Между тем, в УК КазССР 1959 г. также допускалась возможность учета «иных обстоятельств», но при этом теория и судебная практика относили к такого рода критериям лишь данные, отрицательно характеризующие личность преступника (например, пьянство, негативное поведение в быту, нарушение общественного порядка и т. д.). В силу того, что информация, содержащиеся в материалах уголовных дел,

шире понятий с противоположной направленностью типа «отрицательный — положительный», то в группу «иных» обстоятельств надо включать всё, что входит в собирательные понятия «степень общественной опасности» и «личность виновного», находится за пределами законодательных перечней смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств, но требует учета при выборе обоснованной и справедливой меры наказания. Вместе с тем «иные обстоятельства» двояко влияют на наказание, а именно: а) либо в большей или в меньшей степени смягчают или отягчают его, б) либо обуславливают выбор несмягченной или неотягченной меры наказания.

Проведенный анализ УК КазССР 1959 г. и УК РК 1997 г. показывает, что в действующий уголовный закон, определяющий перечни, содержание и режим учета обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, внесен ряд существенных изменений. Во-первых, уточнена формулировка некоторых смягчающих обстоятельств (например, «совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств»).

Важно отметить, что у части обстоятельств формулировка обрела более конкретную форму, а именно такое определение получили обстоятельства: «добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, активное содействие изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступного посягательства и иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему». Содержание некоторых обстоятельств было расширено. Например, расширено определение обстоятельств: «противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления; оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления; беременность; несовершеннолетие виновного».

Вместе с тем были включены новые смягчающие обстоятельства: наличие малолетних детей у виновного; совершение преступлений при нарушении условий задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения; совершение преступления по мотиву сострадания и т. д.

В действующем УК РК 1997 г. перечень отягчающих обстоятельств, не предусматривает усиления наказания за совершение преступления в состоянии опьянения, оговор заведомо невиновного

лица и совершение нового преступления лицом, которое было взято на поруки. Вместе с тем расширен круг отягчающих обстоятельств за счет новых видов. В перечень отягчающих обстоятельств включены такие обстоятельства как: «совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти»; «совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения»; «совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора».

Для суда важным остается по обстоятельствам, смягчающих и отягчающих ответственность и наказание следующее: имеет ли он право не учитывать при назначении наказания какого-либо обстоятельства, включенного в перечень. Согласно УК РК 1997 г. на это можно ответить только отрицательно. В ст. 36 УК КазССР 1959 г. содержалось специальное положение, которое указывало на право суда в зависимости от характера первого преступления не признавать данное обстоятельство отягчающим ответственность. Действующий УК РК более категоричен в данном отношении: все обстоятельства, включенные в перечни УК РК, должны учитываться при назначении наказания, но, что же касается учета смягчающих обстоятельств, не включенных в законодательный перечень ч. 1 ст. 53 УК РК, то законодатель, при необходимости, допускает учет иных, не указанных законом обстоятельств. Верховный Суд РК при этом подчеркивает, что данной статьей УК РК не ограничен перечень обстоятельств, смягчающих наказание, и поэтому при назначении наказания могут учитываться и другие обстоятельства, не предусмотренные этой статьей.

В постановлении Верховного Суда РК «О соблюдении судами законности при назначении наказания» обращается внимание на то, что при определении степени общественной опасности совершенного преступления следует исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено конкретное преступное деяние (форма вины, мотивы, способ, обстоятельства и стадия совершения преступления, тяжесть наступивших последствий, степень и характер участия в преступлении каждого из соучастников и другие)[8]. Судам каждый раз, надо иметь в виду, речь идет о конкретной степени, о конкретных способах и размерах.

Необходимо обратить внимание на то, что суд в приговоре должен указывать обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности подсудимого, а также иные обстоятельства, характеризующие его личность, то есть обстоятельства, не вошедшие в законодательный перечень смягчающих обстоятельств, но учитываемых судом при назначении наказания.

Поскольку, в судебной практике зачастую учитывались такие обстоятельства, как нахождение близких лиц на фронте, их боевые заслуги по защите отечества и т. д.

Обобщая вышеизложенное, можно отметить что:

1. Смягчающими и отягчающими являются а) не относящиеся к признакам состава преступления б) обстоятельства субъективного и объективного порядка, в) влияющие на конкретную степень общественной опасности преступления и лица, его совершившего или характеризующие только личность виновного, г) обладающие значительностью влияния, вследствие чего способные существенно сократить или увеличить объем уголовной ответственности и наказания.

2. При назначении наказания должны учитываться все смягчающие и отягчающие обстоятельства, включенные в перечни УК РК.

3. Личность виновного и общественную опасность совершенного преступления нельзя связывать только со смягчающими и отягчающими ответственность и наказание обстоятельствами. Существует группа «иных обстоятельств», которая не входит в перечень УК РК и не обуславливает смягчение или увеличение наказания, но влияет на его выбор.

4. Смягчающие и отягчающие обстоятельства призваны выявить величину и изменчивость степени общественной опасности преступления и личности в сторону понижения или повышения.

5. Из гуманных соображений подлежат учету обстоятельства, относящиеся к личности, которые не связаны с преступлением и не характеризуют общественную опасность личности (например, наличие иждивенцев, инвалидность).

Список литературы:

1. Бабаев М.М. Индивидуализация наказания несовершеннолетних. М., 1968. — 20 с.
2. Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Т.1. СПб., 1865. — 76 с.
3. Буранов Г.К. Отягчающие наказание обстоятельства в уголовном праве России. Ульяновск, 2002. — с. 16
4. Карпец И.И. Отягчающие и смягчающие обстоятельства в уголовном праве. М., 1959. — 27 с.

5. Козаченко И.Я. и Незнамова З.А.. Уголовное право. Общая часть. Учебник для вузов. — 385 с.
6. Кругликов Л.Л. Правовая природа смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств. — 15 с.
7. Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, учитываемые при определении меры наказания // Применение наказания по советскому уголовному праву. М., 1958. — 30 с.
8. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 30 апреля 1999 года № 1 «О соблюдении судами законности при назначении наказания» [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://adilet.zan.kz>.
9. Соболев В.В. Основание и дифференциация ответственности соучастников преступления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2000. — 7 с.
10. Советское уголовное право. Общая часть. М., 1959. — С. 30.
11. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 15.01.2014 г.). [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://adilet.zan.kz>.
12. Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюрьмоведением. — 95 с.

**ОСОБЕННОСТИ КОНСТРУИРОВАНИЯ
САНКЦИИ СТАТЬИ
О НЕЗАКОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ АБОРТА:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ
УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, КНР И ЯПОНИИ**

Дядюн Кристина Владимировна

*канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
ВФ РТА,
РФ, г. Владивосток
E-mail: Kristina.dyadyun@yandex.ru*

**FEATURES OF DESIGNING OF THE SANCTION
OF ARTICLE ABOUT ILLEGAL MANUFACTURE
OF ABORTION: THE RATHER-LEGAL ANALYSIS
OF THE CRIMINAL LEGISLATION
OF THE RUSSIAN FEDERATION,
THE PEOPLES REPUBLIC OF CHINA AND JAPAN**

Dyadyun Kristina Vladimirovna

*candidate of juridical sciences, associate professor of department
of criminal law VB RCA,
Russia, Vladivostok*

АННОТАЦИЯ

В данной статье автор анализирует специфику законодательного подхода в конструировании санкции за незаконное производство аборта в УК РФ, КНР и Японии. Особенности регламентации ответственности представлены для наглядности в виде таблицы. В итоге автор предлагает модификации позиции отечественного законодателя в рассматриваемой области.

ABSTRACT

In given article the author analyzes specificity of the legislative approach in sanction designing for illegal manufacture of abortion in the criminal code of Russian Federation, the Peoples Republic of China and Japan. Features of a regulation of responsibility are presented for descriptive reasons in the form

of the table. As a result the author offers updating of a position of the domestic legislator in considered area.

Ключевые слова: незаконное производство аборта; конструирование санкции; зарубежное уголовное законодательство.

Keywords: illegal manufacture of abortion; sanction designing; the foreign criminal legislation.

Проведенный анализ позволил выявить существенные различия в подходе законодателя КНР, Японии и Российской Федерации к регламентации ответственности за незаконное производство аборта. В данной статье исследована разница в терминологии, формулировании криминообразующих и квалифицирующих признаков и влияние указанных факторов на конструирование санкции соответствующей статьи. Представляется, что учет опыта зарубежного законодателя в данном вопросе может быть полезен для России.

Таблица 1.

Сравнительный анализ регламентации ответственности за незаконное производство аборта по УК РФ, КНР и Японии

страна	количество статей	уголовно-наказуемые деяния	вид и размер наказания
Россия	1	<ul style="list-style-type: none"> • производство аборта лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля • смерть потерпевшей/причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности 	<ul style="list-style-type: none"> • штраф (80тыс. руб); обязательные работы (480 час.); исправительные работы (до 2-х лет) • принудительные работы (до 5 лет); лишение свободы (до 5 лет);
КНР	1	самовольное проведение другому лицу операции по предотвращению беременности или восстановлению способности к деторождению, операции по фиктивному предотвращению беременности, прерыванию беременности или извлечению средств внутриматочной контрацепции лицом, не получившим квалификацию врача, при отягчающих обстоятельствах	<ul style="list-style-type: none"> • лишение свободы на срок от трех до десяти лет • если это повлекло смерть лица, проходившего обследование • лишение свободы на срок десять и более лет

Япония	5	<ul style="list-style-type: none"> • самоаборт • производство аборта с согласия беременной • причинение смерти/телесных повреждений • производство аборта лицом, занимающимся специальным видом деятельности и причинение в результате этого смерти или телесных повреждений • смерть беременной женщины/причинение тяжелое повреждения • производство аборта без согласия беременной и покушение на совершение этого деяния • причинение смерти или телесного повреждения в результате производства аборта без согласия беременной 	<ul style="list-style-type: none"> • лишение свободы (до одного года). • лишение свободы (до двух лет) • лишение свободы (от трех месяцев до пяти лет). • лишение свободы (3 мес. — 5 лет) • лишение свободы (6 мес. — 7 лет) • лишение свободы (6 мес. — 7 лет)
--------	---	--	--

Таким образом, можно заключить, что более подробно уголовная ответственность за незаконное производство аборта прописана в УК Японии. В то же время, в таком подходе имеются как плюсы, так и минусы.

Например, для отечественного уголовного законодательства представляется неприемлемым установление ответственности за самоаборт. Во-первых, такой подход противоречит действующему законодательству (в том числе, Закону РФ об охране здоровья граждан) [5]. Кроме того, означенный запрет может привести к весьма негативным последствиям, о чем свидетельствует практика применения подобного ограничения в советской России: применение соответствующих норм привело к крайне неблагоприятным последствиям: не только не устранила вред, причиняемый здоровью женщин, но и напротив, вынуждала женщин обращаться к лицам, не всегда имевшим медицинское образование и производившим операцию не в условиях медицинских учреждений. По данным М. Д. Шаргородского, в 1935 г. внебольничные аборт составили 15 % от всех зарегистрированных абортов, а в 1937 г. — уже 91 %. На самом деле удельный вес внебольничных абортов был выше, поскольку регистрировались лишь случаи, когда женщины после операции оказывались в больнице. Более того, возросло и число детоубийств в 1937 г. по сравнению с 1935 г. — более чем в два раза [6, с. 421]. При этом уголовная ответственность за незаконный аборт применялась крайне редко. «По Ленинграду в прокуратуру

органами здравоохранения передавалось лишь 1 дело на каждые 40 зарегистрированных аборт, а осуждался лишь один человек по каждому из двух переданных дел» [6, с. 90].

В то же время, ужесточение ответственности за производство аборта без согласия беременной и закрепление более широкого субъектного состава при наличии соответствующих объективных признаков, представляется абсолютно обоснованным. Такой подход предусматривался в советском уголовном законодательстве (ст. 146 УК РСФСР 1922 г.; ст. 140 УК РСФСР 1926 г.) [1].

Также следует отметить установление более сурового наказания за рассматриваемое преступление при наличии отягчающих признаков в уголовном законодательстве КНР и Японии. По УК КНР за основной состав анализируемого деяния предусмотрено наказание в виде лишения свободы от 3-10 лет со штрафом [3]. По УК Японии также устанавливается наказание в виде лишения свободы [4]. При наличии квалифицирующих признаков: причинения тяжких телесных повреждений/смерти потерпевшей, предусмотренное наказание ужесточается: 10 лет лишения свободы и более (по УК КНР); до 7 лет лишения свободы по УК Японии. При этом в качестве обязательного дополнительного наказания применяется — по УК КНР — штраф; по УК Японии — принудительный физический труд; по УК РФ — лишение права занимать определенные должности/заниматься определенной деятельностью.

Кроме того, следует отметить, что субъектом анализируемого преступного деяния по УК Японии являются: врач, акушерка, фармацевт или торговец медикаментами, что представляется более обоснованным в сравнении с российским уголовным законом, на основании которого единственным криминообразующим признаком субъекта выступает отсутствие высшего медицинского образования соответствующего профиля. На основании означенного положения, врач-гинеколог, осуществивший производство аборта с нарушением предусмотренных правил, на большом сроке беременности, в антисанитарных условиях, с причинение тяжких последствий, может понести лишь дисциплинарную ответственность.

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать следующие основные выводы:

1. в УК РФ целесообразна отмена уголовной ответственности за «самоаборт»;
2. необходимо расширить субъектный состав ст. 123 УК РФ;

3. целесообразно закрепить отсутствие согласия беременной женщины на производство аборта в качестве отягчающего обстоятельства;

4. следует пересмотреть виды и размеры наказания, установленные УК РФ за совершение анализируемого преступного деяния;

5. видится необходимым ужесточение наказания за квалифицированные разновидности незаконного производства аборта в УК РФ.

Список литературы:

1. История государства и права России. Владивосток, 2000.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: www.garant.ru (Дата обращения: 15.12.2013).
3. Уголовный кодекс КНР// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: www.garant.ru (Дата обращения: 15.12.2013).
4. Уголовный кодекс Японии// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: www.garant.ru (Дата обращения: 15.12.2013).
5. ФЗ РФ «Об охране здоровья граждан РФ»// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: www.garant.ru (Дата обращения: 15.12.2013).
6. Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья. М., 1948.

РЕЦИДИВ КРАЖ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ДРЕВНЕЙ РУСИ

Меликов Эльнур Мамедагаевич

*аспирант, Российская академия правосудия, помощник судьи,
Октябрьский районный суд г. Новосибирска,
РФ, г. Новосибирск*

E-mail: msergnsk@rambler.ru

RECURRENCE THEFT UNDER THE CRIMINAL LAW OF ANCIENT RUSSIA

Melikov Elnur Mamedagaevich

*graduate student Russian Academy of Justice, Assistant judge,
the Oktyabrsky district court of Novosibirsk,
Russia, Novosibirsk*

АННОТАЦИЯ

В статье дано понятие рецидива, освещена история уголовно правового регулирования рецидива преступлений на примере рецидива краж по уголовному законодательству Древней Руси. Проанализированы виды, размеры и основания наказаний при совершении повторных имущественных преступлений на примере положений Русской Правды, Троицкого списка, Уставных и Судных грамот, Судебников 1497 и 1550 годах, Устава о разбойных и татебных делах, Соборного Уложения 1649 года, а также Устава Воинского периода правления Петра I. Приведены точки зрения различных ученых о первом упоминании рецидива преступлений.

ABSTRACT

In article the concept of recurrence is given, illuminated criminal history of legal regulation relapse of crimes for example recurrence theft under the criminal law of ancient Russia. Analyzed the types, sizes and grounds punishment for committing repeated property crimes for example, the provisions of the Russian Pravda, Troitsk list, Statutory and Judicial Charter, Codes of laws 1497 and 1550, Charter of robbery and tatebnyh cases, Cathedral Code of 1649, and also Charter of the Warrior during the reign of Peter I. Shows the point of view of different scientists the first mention relapse of crimes.

Ключевые слова: уголовное право; рецидив преступлений.

Keywords: criminal law; relapse of crimes.

Рецидив (латин. *recidivus* — возвращающийся), как «повторное проявление чего-нибудь (например, повторное преступление)» [15, с. 554], «возврат, повторение какого-либо явления после кажущегося его исчезновения, повторное преступление» [9, с. 347], «юр. повторное или неоднократное совершение преступления лицом, ранее отбывшим наказание за однородное преступление» [16, с. 532], известен российскому законодателю на протяжении последних 10 веков. Однако, к тому правовому положению, которое рецидив преступлений занимает в современном уголовном законодательстве, он пришел не сразу.

Представляется обоснованным употребление термина «рецидив краж», поскольку законодательно закреплен термин «рецидив преступлений». Рецидив — легальное определение совершения умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление. Кража является умышленным преступлением и наличие судимости за ранее совершенную

кражу является основанием, по мнению автора, для выделения из массива рецидива преступлений рецидив краж. Рецидив преступлений впервые появился в виде повторения татьбы, воровства, а правовое значение его заключалось в обосновании назначения более строгого наказания виновным, вплоть до смертной казни. Повторение однородных или тождественных преступлений рассматривалось как своеобразная характеристика личности, свидетельство ее повышенной общественной опасности, злостности и несправимости.

«Первоначально татьба (татиным обычаем, тайно) или кража (украдом, крадучись) рассматривалась в истории права русского и многих других народов как более опасное поведение, чем открытое хищение имущества. Причина в том, что если открытое — порой насильственное завладение чужим имуществом (особенно принадлежащим иноземцам) в древние времена считалось проявлениями дозволенной отваги и мужества, то его тайное похищение, наоборот, свидетельствовало о коварстве и низости лица, его совершившего» [12, с. 6].

Древнерусское уголовное законодательство, первым писаным источником которого является Русская Правда, еще в XI веке выделяла две группы преступлений — наравне с преступлениями против жизни уголовно-наказуемыми были и преступления против собственности. «С давнего времени считается, что естественное право есть право, которым человек обладает в силу своей социальной природы, в силу своего рождения» [18, с. 49], — это право на жизнь. Преступление во времена Русской Правды очень точно именовалось «обидой», то есть причинением потерпевшему вреда, как физического, так и материального.

Русская Правда классифицировала все преступные деяния на преступления против личности и преступления против собственности. Объединяла все имущественные преступления в особую группу, обозначаемую термином «татьба», подразумевая и воровство, и уничтожение знаков чужой собственности, приобретение краденого и удержание найденной вещи и иные деяния, посягающие на чужую собственность, не зависимо от способа посягательства [10, с. 12]. «Никто не сомневается и нельзя спорить, что словом «татьба» называется по Русской Правде по преимуществу то преступление, которое теперь известно под именем «воровства-кражи» или «тайного похищения чужой движимой собственности». В 63 статье Троицкого списка татем назван тот, кем «росечена земля или знамение, им же ловлено, или сеть»... везде тут речь идет

об уничтожении знаков чужой собственности и промысловых приспособлений» [13, с. 78].

В литературе нет однозначного мнения о том, в каком нормативно-правовом акте впервые было упомянуто о рецидиве, как обстоятельстве, влияющем на наказание за совершение преступлений вновь. Н.С. Таганцев считал, что впервые положение о «повторении преступлений» как отягчающем обстоятельстве» было закреплено в «Русской правде» [3, с. 20].

М.Ф. Владимирский–Буданов отмечал, что рецидив преступлений упоминался в Русской Правде опосредованно. «О рецидиве преступлений Русская Правда не упоминает, но, может быть, этим понятием объясняется высокая уголовная кара за конокрадство в 3-й Правде.....Остается думать, что под коновым татем... разумеется конокрад по ремеслу и рецидивист» [5, с. 320]. Н.А. Рожков, анализируя это мнение, считал его неверным. «Упомянем, наконец, о замечании г. Владимирского-Буданова, по которому поток и разграбление — наказание конокрада-рецидивиста; это мнение не может быть принято, в виде необоснованности его текстом изучаемого памятника, не усвоившего еще идею более суровой кары за рецидив» [13, с. 79]. Н.А. Рожков, обосновывая свою позицию, указывал: «Что касается мнения Лонге, то Русская Правда не содержит в себе ни малейшего указания на рецидив» [13, с. 83].

Ю.И. Бытко считает, что впервые о рецидиве преступлений (повторении) законодатель упоминает только в XIV—XV веках в Уставных и Судных грамотах (в статье 5 Двинской Уставной грамоты 1397 года и в статье 8 Псковской Судной грамоты 1467 года) [2, с. 13], выделяя только рецидив краж. Это мнение разделяет и С.А. Елисеев утверждая: «Так, Двинская уставная грамота (1397 г.) выделила неизвестный Русской Правде вид кражи — татьбу, совершенную неоднократно. При этом она предусматривала жестокие наказания за повторение кражи» [7, с. 11]. М.В. Степанов также, анализируя уголовное законодательство России того периода, указывает что: «Двинская уставная грамота впервые устанавливает норму о рецидиве. Предусматривает смертную казнь за третью кражу» [17, с. 14]. Этому же мнению придерживается и Ю.М. Антонян [1, с. 316].

Тем не менее, все авторы первое упоминание о рецидиве преступлений связывают с рецидивом имущественных преступлений. «В качестве повторных и рецидивных выделились лишь тождественные

преступления — воровство, под которым понимались не только кража, но и целая группа других имущественных преступлений» [4, с. 24].

Законодатель, определяя и закрепляя более строгое наказание за повторение татьбы, учитывал только количество совершенных преступлений, не принимая во внимание качественную характеристику деяний, сумму причиненного ущерба и предмет хищения. Для более строгого наказания необходимо было, чтобы преступник повторно совершал именно «татьбу», под которой подразумевались все имущественные преступления.

Статья 8 Судебника 1497 года подразделяет преступников на категории, в том числе выделяет татьбу и разбой, разграничивая эти составы преступлений, определяет преступление как «лихое дело», а наиболее общественно опасных преступников — ведомые лихие люди [19, с. 59].

Более строгое наказание за совершение только повторной кражи предусматривал и Судебник 1550 года, и «Устав о разбойных и татебных делах» периода царствования Ивана IV Грозного. «Устав о разбойных и татебных делах» регламентировал уголовную ответственность за наиболее тяжкие имущественные преступления. «По Разбойному уставу назначались следующие виды наказаний уголовным преступникам: вора за первую татьбу наказывать кнутом и отдавать на поруки или сажать в тюрьму, за вторую кражу — бить кнутом, отсечь руку и покинуть, за третью и четвертую кражу казнить смертью, за первую церковную кражу казнить смертью» [11, с. 152].

Согласно Соборному уложению 1649 года за повторно совершенные кражи размеры наказания «зависели во многом не только от стоимости украденного, но и от наличия рецидива» [11, с. 155]. Расширен круг деяний, повторение которых влечет за собой более строгое наказание. Впервые в истории уголовного законодательства России более строгое наказание назначалось за повторение кормчества (незаконную продажу спиртных напитков), привод с табаком.

Соборное Уложение 1649 года, предусматривая уголовную ответственность за повторную кражу, впервые учитывает общественную опасность этого преступления и значимость предмета хищения для потерпевшего.

Анализируя указанное Уложение Г.С. Гаверов подчеркивал, что целью наказания того времени, наравне с устрашением («чтобы иным не повадно было») являлось возмездие, увеличение доходов казны и обезвреживание «лихих людей» [6, с. 471]. Возмездие, имущественная выгода, истребление преступников, устрашение —

так определял цели уголовного наказания времен Уложения 1649 года и М.Ф. Владимирский–Буданов [5, с. 355].

Во время правления Петра I впервые учитывается размер причиненного вреда, а не только предмет похищенного. «Ежели кто в воровстве пойман будет, а число краженного более двадцати рублей не превышает, то надлежит вора в первые шестью сквозь полк прогнать шпицрутен, вдругоредь двенадцатью, а втретие, отрезав нос и уши, сослать на каторгу, а украденное всегда у него отобрать» [8, с. 788]. Согласно Артикула 191 Устава Воинского «Если кто украдет ценою более двадцати рублей, в четвертые ...имеет быть повешен» [8, с. 788].

При назначении наказания за повторную кражу учитывалось количество совершенных тождественных преступлений и стоимость похищенного. Предмет хищения также выделялся законодателем: в 189 Артикуле предусмотрена уголовная ответственность за хищение продуктов, дров, домашней птицы [19, с. 300].

М.Ф. Владимирский–Буданов отмечал, что кража в Петровскую эпоху по уголовному законодательству того времени различалась в зависимости от стоимости похищенного и общественной опасности, выражающейся в том, откуда и в какое время она совершена. Кража, представляющая повышенную общественную опасность в связи с тем, что стоимость похищенного была свыше 20 рублей или по иным основаниям, считалась большой кражей, за которую, несмотря на то, что она совершалась впервые, предусматривалось наказание в виде смертной казни. Однако к большой краже относилось и совершение кражи в четвертый раз [8, с. 788].

Для назначения наказания имеет значение уже не только стоимость похищенного, количество совершенных преступлений, но и форма собственности, находящейся под уголовно-правовой защитой. 186 Артикул предусматривает смертную казнь за кражу из церкви, Артикул 194 — за кражу государственных денег, причем, независимо от суммы похищенного [19, с. 301].

Автор, резюмируя итоги исследования источников уголовного права древней Руси, отмечает мнение классика российского уголовного права В.И. Сергеевича: «Наши памятники Московского времени смотрят на повторение, как на обстоятельство, указывающее на чрезвычайную испорченность преступника, и потому, при повторении преступлений, сильно увеличивают наказание. Эта точка зрения свойственна как Судебникам, так и Уложению, но в Судебниках возрастание наказаний идет быстрее, чем в Уложении. По первому и второму Судебнику первая кража ведет

за собой наказание кнутом, а вторая — смертную казнь. Русская правда не знает повторений, но оно известно греко-римским сборникам. Может быть, статьи Судебников возникли и не без влияния византийского права, хотя в Судебниках мера наказаний возрастает в сильнейшей пропорции, чем в Градских законах. По Уложению быстрота возрастания несколько уменьшена. До смертной казни Уложение доходит только при совершении третьей кражи. Первая кража ведет за собой кнут, тюремное заключение на 2 года и отрезание левого уха, вторая наказывается так же кнутом, тюремным заключением на 4 года и отрезанием правого уха, за третью кражу казнили смертью» [14, с. 273—274].

Список литературы:

1. Антонян Ю.М. Многократный рецидив преступлений: монография. Рязань: Акад. ФСИН России, 2009. — 316 с.
2. Бытко Ю.И. Учение о рецидиве преступлений в российском уголовном праве: Саратов, 1998. — 303 с.
3. Бытко Ю.И. Лекции по уголовному праву России: Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2003. — 160 с.
4. Бытко Ю.И., Николайченко В.В. Рецидив преступлений. Уголовно-правовые и криминологические аспекты: Саратов, 2010. — 300 с.
5. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права: Ростов-н/Д.: Феникс, 1995. — 640 с.
6. Гаверов Г.С. Преступление и наказание в России: Иркутск: Иркутский институт народного хозяйства, 1993. — 73 с.
7. Елисеев С.А. Преступления против собственности в истории уголовного законодательства России: Томск: Изд-во Томского университета, 2005. — 121 с.
8. Законодательство Петра I. Отв. ред.: Новицкая Т.Е., Преображенский А.А.: М.: Юридическая литература, 1997. — 880 с.
9. Краткий словарь иностранных слов / под ред. И.В. Алехин, Ф.Н. Петров. 7-е стереотип. изд. М.: Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1952. — 435 с.
10. Кузнецов И.Н. История государства и права в документах и материалах. С древнейших времен по 1930 г.: Минск: Амалфея, 2000. — 640 с.
11. Погорадзе А.А., Спасская Р.А. Развитие права в России IX — начала XX в.: Новосибирск: НИЭМ, 2007. — С. 246
12. Пономарев П.Г., Семенов В.М., Барбат А.В. Кобец П.Н. Уголовно-правовая борьба с кражами, грабежами и разбоями: монография. М.: ВНИИ МВД РФ, 2006. — 168 с.

13. Рожков Н.А. Из Русской истории. Очерки и статьи: Петербург: Academia, 1923. — 205 с.
14. Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права: М.: Зерцало, 2004. — 488 с.
15. Словарь русского языка. С.И. Ожегов.: 19-е изд., испр.: М.: Русский язык, 1987. — 750 с.
16. Современный словарь иностранных языков: Санкт-Петербург: Дуэт, Комета, 1994. — 740 с.
17. Степанов М.В. Ответственность за преступления против собственности в дореволюционном и советском законодательстве: учеб. пособие. Нижний Новгород: Изд-во Волго-Вят. акад. гос. службы, 2006. — 68 с.
18. Черненко А.К. Философия права. Новосибирск: Наука, 1998. — 153 с.
19. Чистякова О.И. Отечественное законодательство XI—XX веков: Пособие для семинаров. М.: Юрист, 2004. — 462 с.

СЕКЦИЯ 10.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО И ФИНАНСОВАЯ ПОЛИТИКА

ПОРУЧИТЕЛЬСТВО В НАЛОГОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ

Ядрихинский Сергей Александрович

*канд. юрид. наук,
профессор кафедры правовых дисциплин Череповецкого филиала
Университета Российской академии образования,
РФ, г. Череповец
E-mail: syadr@yandex.ru*

SURETYSHIP IN TAX RELATIONS: A COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS AND PRACTICE OF APPLICATION

Yadrikhinskiy Sergey Alexandrovich

*candidate of legal science, Professor of the Department of legal disciplines
of the Cherepovets branch of University
of the Russian Academy of education,
Russia, Cherepovets*

АННОТАЦИЯ

В статье рассматриваются вопросы применения поручительства в налоговых правоотношениях как способа обеспечения обязанности налогоплательщика по уплате налога. Проводится сравнительно-правовой анализ действующего налогового и гражданского законодательства, касающегося рассматриваемого вопроса, исследуются теоретические аспекты и правоприменительная практика.

ABSTRACT

The article is devoted to the issues of application of a surety in tax legal relations, as a way of ensuring obligations of the taxpayer on payment

of taxes. Includes comparative and legal analysis of the current tax and civil legislation relating to the issue, explores the theoretical aspects and judicial practice.

Ключевые слова: налоговое поручительство; договор поручительства; способ обеспечения обязательства; гражданское законодательство; налоговое законодательство; изменение срока исполнения обязанности налогоплательщика по уплате налогов; законный интерес налогоплательщика; прекращение поручительства.

Keywords: tax surety; surety agreement; way to provide security for an obligation of the taxpayer; civil legislation; tax legislation; changing the term of fulfillment of obligations by the taxpayer to pay taxes; the legitimate interest of the taxpayer; termination of surety.

Поручительство как институт частного право имеет долгую историю и корнями уходит в римское частное право, однако в современных налоговых правоотношениях он возник сравнительно недавно, поэтому вызывает большое количество сложных вопросов в теории и правоприменительной практике.

Своим появлением налоговое поручительство обязано принятием первой части Налогового Кодекса РФ [18], так как предшествующий ему Закон РФ от 27.12.1991 № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» [25] не содержал аналогичных норм. Интересно заметить, что законодательство Российской империи напротив предусматривало поручительство в качестве способа обеспечения исполнения обязательств плательщиков обязательных платежей при отсрочке либо рассрочке этих платежей, но по сути данные отношения регулировались гражданским законодательством того времени [6].

Следует согласиться с теми авторами, которые рассматривают налоговое поручительство в качестве «специального порядка исполнения обязанности по уплате налога и сбора, установленного налоговым законодательством и образующего исключение из общего правила о самостоятельной уплате налога» [8; 12, с. 96]. Обосновывается это тем, что согласно п. 1 ст. 45 НК РФ (общее правило), с учетом правой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в Определении от 22.01.2004 № 41-О [28], в целях надлежащего исполнения налогоплательщик обязан самостоятельно, т. е. от своего имени и за счет своих собственных средств, уплатить соответствующую сумму налога в бюджет и тем самым исполнить обязанность по уплате налога, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах. Поручительство как раз записы-

вается в формулу «иного»; ему посвящена ст. 74 НК РФ, в которой раскрывается смысл одного из способов обеспечения обязанности по уплате налогов и сборов.

В соответствии с п. 3 ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство к налоговым и другим финансовым отношениям не применяется, если иное не предусмотрено законодательством. Такое «иное» прямо предусмотрено в п. 2, п. 6 ст. 74 НК РФ, где указывается о применении положений гражданского законодательства Российской Федерации к правоотношениям, возникающим при установлении поручительства в качестве меры по обеспечению исполнения обязанности по уплате налога, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах.

Оговорка «если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах» не позволяет в полной мере эксплуатировать цивилистическую конструкцию поручительства в налоговых правоотношениях, и создает для налогового поручительства свои особенности, обусловленные сферой его применения, что дало повод ученым поспорить об отраслевой принадлежности и самостоятельности данного института. Ряд ученых возводит налоговое поручительство в институт, отличный от цивилистического аналога, ссылаясь на «публично-правовую природу данных отношений» [9, с. 91—92; 13, с. 66]. Другие ученые с таким подходом не согласны, выделяя в данных отношениях договорной характер и гражданско-правовую природу [14; 20, с. 218].

Цивилистическое понятие договора поручительства дается в ч. 1 ст. 361 ГК, где установлено, что «по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части».

Легальное определение налогового поручительства содержится в п. 2 ст. 74 НК РФ, согласно которой «в силу поручительства поручитель обязывается перед налоговыми органами исполнить в полном объеме обязанность налогоплательщика по уплате налогов, если последний не уплатит в установленный срок причитающиеся суммы налога и соответствующих пеней».

Сравнительно-правовой анализ двух понятий позволяет заключить, что в налоговой сфере исключается возможность частичного обеспечения обязанности налогоплательщика (что допустимо в гражданском законодательстве): поручитель обязан исполнить в полном объеме обязанность налогоплательщика по уплате налогов.

Само назначение налогового поручительства состоит в создании у налогового органа уверенности в том, что в случае неисполнения налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, он все же получит

удовлетворение за счет другого лица (поручителя), причем в полном объеме, включая компенсацию потерь государственной казны в результате недополучения налоговых сумм в срок, т. е. пени.

Вместе с тем, государство, предоставляя налогоплательщику возможность уплатить налог в более поздние сроки, делает это не безвозмездно. По общему правилу (за некоторым исключением) в силу п. 4 ст. 64 НК РФ на сумму возникающей в результате изменения срока исполнения налогового обязательства задолженности начисляются проценты в размере одной второй ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действовавшей за период отсрочки или рассрочки по уплате налога. Это своеобразная цена денег во времени, проценты за пользование бюджетными денежными средствами, уплата которых по своему существу лежит за пределами налогового обязательства как такового.

По смыслу п. 1, п. 4 ст. 75 НК РФ и п. 4 ст. 64 НК РФ проценты, начисляемые за неисполнение налогового обязательства (пени), и проценты за пользование денежными средствами имеют разную правовую природу и нетождественны. Как указано в Определении Конституционного Суда РФ от 08.02.2007 № 381-О-П, обязанность по уплате пеней производна от основного налогового обязательства и является не самостоятельной, а обеспечивающей (акцессорной) обязанностью, способом обеспечения исполнения обязанности по уплате налога [29]. Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 06.11.2007 № 8241/07 по делу № А66-659/2006 также отметил: исполнение обязанности по уплате пени не может рассматриваться в отрыве от исполнения обязанности по уплате налога. После истечения пресекающего срока взыскания задолженности по налогу пени не могут служить способом обеспечения исполнения обязанности по уплате налога и с этого момента не подлежат начислению [38].

Обязанность по уплате пени носит внедоговорной характер, не обусловлена предварительным акцептом налогового органа и возникает у налогоплательщика в силу закона при просрочке уплаты налога. В этом отношении пени (от латинского "роена" — наказание, кара [11, с. 779]) называют праввосстановительной санкцией, и уплачивается она вследствие объективно противоправного деяния.

Проценты, установленные в п. 4 ст. 64 НК РФ напротив исключают факт нарушения законодательства о налогах и сборах, являются следствием достижения определенных договоренностей и принятия соответствующего решения компетентным органом.

Таким образом, по смыслу п. 2 ст. 74 НК РФ объем ответственности налогового поручителя ограничивается только уплатой сумм налога и соответствующих пеней. Обязанность налогоплательщика уплатить проценты, начисленные за период действия отсрочки, рассрочки, налогового кредита, поручительством не обеспечивается.

Вместе с тем, поручитель в гражданско-правовых отношениях в соответствии с п. 2 ст. 363 ГК РФ отвечает перед кредитором в таком же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства.

По общему правилу, установленному п. 1 ст. 363 ГК РФ поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно. Однако, учитывая диспозитивный характер данной нормы, общее правило действует, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

В налоговых правоотношениях ст. 74 НК РФ предусматривает строго солидарную ответственность поручителя и налогоплательщика и не допускает ее изменение договором на субсидиарную. Солидарный характер ответственности поручителя (ст. 74 НК РФ) означает возможность у налогового органа при неисполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налога, обеспеченной поручительством, предъявлять требования об уплате налога одновременно как к налогоплательщику, так и к поручителю.

В литературе можно встретить мнение, что солидарный характер ответственности предоставляет право налоговому органу направить требование об уплате налога и пени непосредственно поручителю без предъявления такого требования налогоплательщику [7; 37; 43]. Представляется такой подход ошибочным.

Полномочия налогового органа носят публично-правовой характер, что не позволяет налоговому органу произвольно отказаться от необходимости использования всех предоставленных законом инструментов взыскания подлежащих уплате налогов и соответствующих сумм пени в бюджет. При осуществлении возложенной на него функции налоговый орган во всех случаях обязан воспользоваться предоставленным ему правом требовать уплаты налога у налогоплательщика (ст.ст. 69, 70 НК РФ), а также правомочием принудительного взыскания недоимки (пп. 9 п. 1 ст. 31 НК РФ), в том числе и в судебном порядке на основании пп. 14 п. 1 ст. 31 НК РФ. Иное означало бы нарушение принципа правовой определенности

и вело бы к произвольному применению налоговыми органами норм права. В Постановлении от 15.07.1999 № 11-П Конституционный Суд РФ сделал важный вывод, что допущение возможности неограниченного усмотрения в процессе правоприменения, неизбежно ведет к произволу, а значит, к нарушению принципов равенства и верховенства закона [35].

По общему правилу взыскание налогов в отношении налогоплательщиков — юридических лиц производится во внесудебном порядке. В отношении поручителя законодатель предусмотрел исключение: принудительное взыскание налога и причитающихся пеней с поручителя производится налоговым органом только в судебном порядке (ст. 74 п. 3 НК РФ). Причем в первоначальной редакции Налогового Кодекса РФ указание на судебный порядок принудительного взыскания налога и причитающейся пени с поручителя отсутствовало. Оно появилось лишь 17.08.1999 с внесением изменений и дополнений в часть первую Налогового кодекса РФ Федеральным законом от 09.07.1999 № 154-ФЗ [22] и ставит поручителя в более привилегированное положение по сравнению с налогоплательщиком. Очевидно, судебный порядок принудительного взыскания призван обеспечить дополнительные гарантии поручителю на справедливое разбирательство.

Согласно п. 1 ст. 72 НК РФ исполнение обязанности по уплате налогов и сборов может обеспечиваться поручительством. Вместе с тем законодатель в первоначальной редакции Налогового Кодекса РФ ограничил сферу применения налогового поручительства случаем изменения сроков исполнения обязанностей по уплате налогов. С 1 января 2007 г. произошло расширение рамок использования налогового поручительства: Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 137-ФЗ «О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования» изменена редакция ст. 74 НК РФ [21]. В настоящее время использование поручительства стало возможным не только в случае изменения сроков исполнения обязанности по уплате налога, но и в других случаях, прямо предусмотренных НК РФ. Таким случаем является замена обеспечительных мер, принятых для обеспечения исполнения решения о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения на поручительство третьего лица (пп. 3 п. 11 ст. 101 НК РФ). Данная замена осуществляется налоговым органом по просьбе налогоплательщика.

В гражданско-правовых отношениях сфера применения поручительства как способа обеспечения обязательства почти безгранична: оно может обеспечивать практически любой вид обязательства. Пленум ВАС РФ в п.1 Постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» от 12.07.2012 № 42 [23] обратил внимание судов, что обязательство поручителя по общему правилу исполняется им в денежной форме. Однако это не препятствует обеспечению поручительством обязательств по передаче товара, выполнению работ, оказанию услуг, воздержанию от совершения определенных действий и т. п., поскольку у кредитора по этим обязательствам при определенных обстоятельствах (например, при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обязательства) могут возникать денежные требования к должнику: о возмещении убытков, взыскании неустойки, возврате аванса и т. п.

Поручительство в налоговых отношениях оформляется договором между налоговым органом и поручителем. При этом в самом НК РФ не указывается, с каким именно налоговым органом необходимо заключать договор: с тем, в котором налогоплательщик стоит на учете или с тем, где стоит на учете поручитель или с иным налоговым органом.

Ответ на данный вопрос содержится в п. 20 Порядка изменения срока уплаты налога и сбора, а также пени и штрафа налоговыми органами, утвержденного Приказом ФНС России от 28.09.2010 № ММВ-7-8/469@ (далее — Порядок). Согласно п. 20 Порядка Договор поручительства со стороны налогового органа заключается управлением ФНС России по субъекту Российской Федерации по месту нахождения (месту жительства) заинтересованного лица (далее — налоговый орган) и подписывается руководителем (заместителем руководителя) налогового органа [26]. В предшествующем Приказе ФНС России от 21.11.2006 № САЭ-3-19/798@ имелось дополнительное условие, что если сумма поручительства составляет более 20 млн. руб., договор поручительства направляется на рассмотрение и согласование в ФНС [27]. Теперь такого условия нет.

Отметим, что данный Порядок разработан в соответствии с п. 8 ст. 61 НК РФ и в целях реализации положений главы 9 НК РФ, т. е. имеет законные основания и принят ФНС России в пределах компетенции, установленной законодательством о налогах и сборах. Вместе с тем, ФНС России издало Письмо от 21.03.2013 № АС-4-2/4829 «О поручительстве, предусмотренном пунктом 11 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации», в котором разъяснило, что в случаях замены обеспечительных мер на поручительство

третьего лица договор поручительства подписывает руководитель (заместитель руководителя) налогового органа по месту учета налогоплательщика, а не соответствующего управления по субъекту Российской Федерации. При этом в случае изменения места нахождения (места жительства) налогоплательщика замену обеспечительных мер и заключение договора поручительства целесообразно отнести к компетенции налогового органа по месту учета налогоплательщика по состоянию на дату такой замены (заключения договора поручительства) [24].

Не оспаривая целесообразность такого предложения, отметим, вместе с тем, что ни в НК РФ, ни в Порядке не предусмотрена такая возможность, что создает правовую неопределенность в правоприменении и риск подписания договора неуполномоченным лицом.

Договор поручительства заключается в письменной форме и подлежит регистрации в налоговом органе (п. 24 Порядка) [26].

На стороне поручителя могут выступать как юридические, так и физические лица. При этом, одна обязанность по уплате налога (сбора) может быть одновременно обеспечена несколькими поручителями (п. 5 ст. 74 НК РФ).

В законе не сказано, что поручитель обязан обладать статусом плательщика конкретного налога, за уплату которого поручается. Он всего лишь должен исполнить обязанность налогоплательщика, не становясь собственно таковым. Аналогичный механизм исполнения обязанности налогоплательщика предусмотрен в отношении российских организаций, имеющих филиалы и иные обособленные подразделения, когда последние согласно ч. 2 ст. 19 НК РФ в порядке, предусмотренном НК РФ исполняют обязанности этих организаций по уплате налогов и сборов по месту нахождения этих филиалов и иных обособленных подразделений.

Есть налоги, которые уплачиваются только юридическими лицами (например, налог на прибыль организаций, налог на имущество организаций) и наоборот, — только физическими лицами (например, налог на доходы с физических лиц, налог на имущество физических лиц). Теоретически возможна ситуация, когда поручителем налогоплательщика может выступить лицо, на которое специальными нормами части второй Налогового Кодекса РФ не возложена обязанность уплачивать соответствующие налоги и пени. Не подпадает поручитель в таком случае и под категорию налогоплательщика в смысле ст. 19 НК РФ, т. к. в ней указывается о возложении обязанности по уплате налога на организации и физические лица именно Налоговым кодексом РФ. Из п. 2 ст. 74 НК

РФ следует, что обязанность поручителя по уплате налога проистекает из договора, заключенного им с налоговым органом, и он обязывается перед налоговыми органами «в силу поручительства», а не в силу закона.

В связи с этим возникает вопрос: как тогда квалифицировать данный платеж, меняет ли он свою правовую природу налога в связи со сменой плательщика? Предположим, что не меняет, и вышеуказанные субъекты находятся все еще в рамках собственно налоговых публично-правовых отношений. Однако далее пунктом 4 статьи 74 НК РФ установлено, что по исполнению поручителем взятых на себя обязательств в соответствии с договором к нему переходит право требовать от налогоплательщика уплаченных им сумм, а также процентов по этим суммам и возмещения убытков, понесенных в связи с исполнением обязанности налогоплательщика. Примечательно, что законодатель в п. 4 ст. 74 НК РФ уже не употребляет ни одной финансово-правовой категории: он весьма осторожно понятие «налога» заменяет на «уплаченных им сумм», понятие «пени» — на «процентов по этим суммам»; кроме того добавляется чисто цивилистическая категория «убытки», характерная для частного права. Какова природа сумм, истребуемых поручителем с налогоплательщика, содержат ли они признаки публично-правового изъятия, какой характер носят отношения, возникающие между поручителем и налогоплательщиком и где заканчиваются публично-правовые отношения и начинаются частно-правовые, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников? По всей видимости, ответ на данный вопрос даст правоприменительная практика. На взгляд автора правоотношения, возникающие между поручителем и налогоплательщиком по поводу истребования от налогоплательщика уплаченных поручителем сумм, не могут являться публично-правовыми хотя бы по той причине, что поручитель не обладает властными полномочиями. Иное неоправданно привело бы к механическому перенесению публично-правового метода регулирования, применяемого в налоговых отношениях, основанных на властном подчинении одной стороны другой, на юридически равных частных лиц, которые не находятся в состоянии власти — подчинения. Ведь в отличие от юридического равенства сторон, диспозитивности в частноправовых отношениях, в налоговом как публичном праве одной из сторон отношений, как правило, выступает государственный орган, либо уполномоченное им лицо, действующее властно-обязывающим способом по отношению к налогоплательщикам, обладающее соответствующими полномочиями, в том и числе и принуждением. Что не характерно для частных лиц.

Как отметил Конституционный суд РФ в Постановлении от 17.12.1996 № 20-П «налоговые правоотношения основаны на властном подчинении одной стороны другой. Они предполагают субординацию сторон, одной из которых — налоговому органу, действующему от имени государства, принадлежит властное полномочие, а другой — налогоплательщику — обязанность повиновения. Требование налогового органа и налоговое обязательство налогоплательщика следуют не из договора, а из закона. С публично-правовым характером налога и государственной казны и с фискальным суверенитетом государства связаны законодательная форма учреждения налога, обязательность и принудительность его изъятия, односторонний характер налоговых обязательств. Вследствие этого спор по поводу невыполнения налогового обязательства находится в рамках публичного (в данном случае налогового), а не гражданского права» [36].

Если согласиться с тем, что приобретенное поручителем право требования к налогоплательщику находится вне публично-правой сферы, т. е. лежит в частно-правовой плоскости, то правомерным будет и допущение о возможности оборота этого имущественного права как актива, включая его уступку третьим лицам.

Из п. 11 ст. 101 НК РФ следует, что именно налогоплательщик инициирует использование поручительства в налоговых отношениях, поскольку происходит это «по просьбе лица, в отношении которого было вынесено решение о принятии обеспечительных мер», т. е. налогоплательщика.

Обязан ли налоговый орган заключить договор поручительства при наличии такой просьбы налогоплательщика и соответственно заменить обеспечительные меры в виде запрета на отчуждение имущества или ареста счетов на поручительство третьего лица, оформленное в порядке, предусмотренном ст. 74 НК РФ?

В п. 11 ст. 101 НК РФ указывается, что налоговый орган не обязан, а «вправе заменить» обеспечительные меры, тем самым подчеркивается дискреционное полномочие (собственное усмотрение) налогового органа в решении данного вопроса. Использование в тексте закона конструкции «вправе заменить» создает впечатление, что налоговый орган может сразу отказать в заключении такого договора. Более того, так считают и многие ученые [44, с. 40—44], и есть даже аналогичное суждение в судебной практике (например, Постановление ФАС Московского округа от 12.07.2010 № КА-А40/7181-10 [39]). Действительно, такой ответ лежит на поверхности.

Однако постараемся разобраться: насколько же безусловен такой отказ, и можно ли его обжаловать.

В соответствии со ст. 22 НК РФ налогоплательщикам (плательщикам сборов) гарантируется административная и судебная защита не только субъективных прав, но и их законных интересов.

Субъективное право налогоплательщика представляет собой юридическое дозволение, обеспеченное обязанностью налогового органа. В содержании субъективного права как минимум выделяют два правомочия: на собственные активные действия и право требования. Законный интерес налогоплательщика в отличие от субъективного права не подразумевает определенного поведения от налоговых органов (других государственных органов) и не обеспечен их конкретной юридической обязанностью. Однако законный интерес налогоплательщика реализуется путем вступления налогоплательщика — носителя интереса в налоговое правоотношение, что означает зависимость реализации законного интереса от действий налоговых органов. При этом, в случае невозможности удовлетворения законных интересов своими действиями, а также препятствий в осуществлении законного интереса со стороны налоговых органов возможно использование определенной формы защиты [45, с. 39].

Как отметили А.В. Малько, В.В. Субочев «законному интересу корреспондирует общая обязанность всех участников каких-либо правоотношений не мешать заинтересованному лицу пытаться использовать возможность для реализации своего интереса» [17, с. 113].

Как видно в части замены обеспечительной меры в виде запрета на отчуждение имущества или ареста счетов на поручительство третьего лица у налогового органа отсутствует субъективная обязанность, поскольку законодатель «просьбу налогоплательщика» не возвел в ранг субъективного права. По своему содержанию — это законный интерес налогоплательщика. Тем не менее, представляется, что отказ налогового органа должен быть обоснованным, т. е. носить мотивированный характер, и выводы послужившие основанием для принятия такого решения должны быть доведены до сведения налогоплательщика. В любом случае налогоплательщику гарантируется судебная защита законного интереса.

Что же касается изменения срока исполнения обязанностей по уплате налогов, то здесь ситуация иная. Согласно пп. 4 п. 1 ст. 21 НК РФ налогоплательщики имеют право получать отсрочку, рассрочку или инвестиционный налоговый кредит в порядке и на условиях, установленных НК РФ. Этому праву корреспондирует обязанность налогового органа (ст. 64 НК РФ), при условии выполнения

налогоплательщиком всех условий ее предоставления (например, Постановление ФАС Московского округа от 07.03.2008 № КА-А40/1505-08 по делу № А40-22274/07-128-143 [40], Постановление ФАС Московского округа от 07.07.2009 № КА-А40/6077-09 по делу № А40-57280/08-143-228 [41], Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 23.04.2009 по делу № А17-4214/2008 [42] (Определением ВАС РФ от 09.06.2009 № ВАС-7222/09 отказано в передаче данного дела в Президиум ВАС РФ).

Конституционный Суд РФ неоднократно в своих актах указывал на связанность налоговых органов законом в своей деятельности в силу конституционного принципа верховенства закона, что существенно ограничивает возможность собственного усмотрения налоговых органов (например, Постановление КС РФ от 14.07.2003 № 12-П [34], Определение КС РФ от 19.10.2010 № 1422-О-О [31] и др.).

Специфика юридической природы налоговых отношений, имеющих публично-правовой характер, и обусловленная Конституцией Российской Федерации обязанность государства по обеспечению равного налогового бремени и защиты прав, свобод и законных интересов граждан и организаций как налогоплательщиков определяют применение, главным образом, императивного метода налогового правового регулирования и, соответственно, связанность свободы усмотрения субъектов налогового права наличием прямых нормативно-правовых предписаний налогового законодательства (Определение Конституционного Суда РФ от 07.11.2008 № 1049-О-О [30]).

Таким образом, налоговый орган не вправе в любом случае отказаться от заключения договора поручительства. Иное с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ, означало бы произвольное, а, следовательно, дискриминационное правоприменение.

Согласно п. 22 Порядка при рассмотрении возможности заключения договора поручительства налоговые органы должны проанализировать финансовое состояние поручителя, убедиться в отсутствии задолженности поручителя перед бюджетами бюджетной системы Российской Федерации по налогам, сборам, пеням и штрафам и его платежеспособности [26].

По всей видимости именно эти обстоятельства, а точнее несоответствие поручителя требованиям п. 22 Порядка, могут служить препятствием в заключении договора поручительства. При наличии возможности заключения договора поручительства такой договор подписывается в течение пяти рабочих дней со дня истечения семи рабочих дней после получения заявлений заинтересованного лица и поручителя (п. 23 Порядка) [26].

По смыслу ст. 364 ГК РФ и в системной связи с п. 6 ст. 74 НК РФ поручитель вправе выдвигать против требования налогового органа возражения, которые мог бы выдвинуть налогоплательщик, если иное не вытекает из договора поручительства. Поручитель также не теряет право на эти возражения, даже если налогоплательщик от них отказался или признал, что за ним числится задолженность.

Пленум ВАС РФ в п. 24 Постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» от 12.07.2012 № 42 [23] обратил внимание судов на необходимость учитывать, что возражения, которые поручитель вправе выдвигать против требования кредитора, не ограничиваются только теми возражениями, которые вправе выдвигать должник. Далее в этом же пункте Пленум ВАС РФ указал, что в споре с кредитором поручитель вправе заявить о ничтожности договора поручительства; предъявить встречный иск о недействительности договора поручительства как оспоримой сделки либо ссылаться на недействительность оспоримой сделки, признанной таковой судом; ссылаться на прекращение поручительства как по основаниям, предусмотренным статьей 367 ГК РФ, так и по иным основаниям. Ограничение договором поручительства возражений поручителя, связанных с отношениями кредитора и поручителя, не допускается (п. 2 ст. 9 ГК РФ, ч. 3 ст. 4 АПК РФ).

НК РФ прямо не устанавливает случаи прекращения поручительства, отсылая в п. 6 ст. 74 НК РФ к нормам гражданского законодательства, а именно ст. 367 ГК РФ «Прекращение поручительства». Ряд авторов высказали мнение, что «не все случаи прекращения поручительства, предусмотренные Гражданским кодексом Российской Федерации, применимы в налоговых правоотношениях» [8; 15; 16, с. 148]. В качестве примера Ю.А. Афанасьева (комментатор ст. 74 НК РФ) приводит невозможность перевода на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника [15]. В целом с этим следует согласиться. Перевод долга — это частный случай перемены лиц в обязательстве. При переводе долга происходит замена должника. При этом перевод долга предполагает сохранение основного обязательства (в котором происходит перемена должника) в полном объеме: в нем меняется лишь обязанная сторона (ст. 391 Гражданского кодекса РФ). В силу личного участия налогоплательщика (уплата налога от своего имени и за счет своих собственных средств) в исполнении обязанности по уплате налога перевод долга невозможен.

С учетом того, что в ст. ст. 389, 391 ГК РФ не конкретизировано, что следует понимать под переводом долга в теории и практики не раз возникал вопрос: можно ли реорганизацию считать частным случаем перевода долга. Интересны также правовые последствия в случае смерти должника (в данном случае налогоплательщика), с точки зрения жизнеспособности поручительства.

Исходя из п. 2 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается после перевода на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника.

Отмечая противоречивость судебной практики, автор считает, что реорганизация не является переводом долга, по следующим основаниям.

Перемена лица в обязательстве может произойти на основании договора или в силу закона (гл. 24 ГК РФ). На основании договора перемена лица в обязательстве происходит при заключении соглашения об уступке прав требования и соглашения о переводе долга. Перемена лица в обязательстве на основании закона урегулирована в ст. 387 ГК РФ, в силу которой одним из оснований перехода прав и обязанностей от одного лица к другому на основании закона является универсальное правопреемство.

Реорганизация юридического лица представляет собой один из случаев универсального правопреемства. Замена должника по договору перевода долга является одним из случаев сингулярного (частичного) правопреемства в обязательственных правоотношениях. При этом по верному замечанию А. Бирючева п. 2 ст. 367 ГК РФ в качестве основания прекращения поручительства предусматривает не любую перемену лиц в обязательстве, а только основанную на сделке — перевод долга [5, с. 13].

Именно поэтому Пленум ВАС РФ в Постановлении «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» от 12.07.2012 № 42 [23] указал, что положения пункта 2 статьи 367 ГК РФ о прекращении договора поручительства в случае перевода на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника, не подлежат применению при реорганизации должника, так как долг переходит к правопреемнику реорганизованного лица в силу универсального правопреемства (п. 19).

В силу пп. 3 п. 3 ст. 44 НК РФ обязанность по уплате налога и (или) сбора прекращается со смертью физического лица — налогоплательщика или с объявлением его умершим в порядке,

установленном гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации. Однако это правило действует только в отношении налога на доходы с физических лиц. Что касается транспортного налога, земельного налога, налога на имущество физических лиц, то задолженность по этим налогам, погашается наследниками в пределах стоимости наследственного имущества в порядке, установленном гражданским законодательством Российской Федерации для оплаты наследниками долгов наследодателя. Представляется, что и поручительство в отношении уплаты этих налогов будет действовать. Пленум ВАС РФ в Постановлении от 12.07.2012 № 42 [23] указал, что смерть должника не прекращает поручительство (за исключением случаев, когда обязательство прекращается смертью гражданина в соответствии со статьей 418 ГК РФ), положения пункта 2 статьи 367 ГК РФ применению не подлежат; иное может быть предусмотрено договором поручительства (п. 20).

Между тем, справедливо указывает Н.В. Никифорова, позиции ВС РФ и ВАС РФ по некоторым вопросам, связанным с исполнением договора поручительства после смерти должника, не совпадают [19, с. 64—67]. Например, в Определении ВС РФ от 02.06.2009 № 73-В09-2 [32] сделан вывод: в случае смерти должника и при наличии наследников и наследственного имущества взыскание кредитной задолженности с поручителя возможно только в пределах стоимости наследственного имущества при условии, что в договоре поручителя с кредитной организацией поручитель дал кредитору согласие отвечать за нового должника. Аналогичные выводы содержат Определение ВС Республики Коми от 25.06.2012 № 33-2615АП/2012 [33], Апелляционные определения Смоленского областного суда от 19.06.2012 № 33-1980 [1], Костромского областного суда от 16.04.2012 № 33-527А [2], Определение Кемеровского областного суда от 09.12.2011 № 33-13888 [3] и др.

Таким образом, анализ института поручительства в налоговых отношениях показывает, что договор поручительства нуждается в дальнейшем исследовании, так как остаются вопросы, требующие разъяснений, в том числе и высшей судебной инстанцией.

Список литературы:

1. Апелляционное определение Смоленского областного суда от 19.06.2012 № 33-1980 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
2. Апелляционное определение Костромского областного суда от 16.04.2012 № 33-527А [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).

3. Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 09.12.2011 № 33-13888 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
4. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 02.11.2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации — 29.07.2002, — № 30. — Ст. 3012
5. Бирючев А. Судьба поручительства // ЭЖ-Юрист. 2010. № 4.
6. Бутковский А.В. Обеспечение исполнения налогового обязательства залогом либо поручительством. // Налоги и финансовое право. 2005. № 4. Приложение.
7. Верстова М.Е. Способы обеспечения исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов: новое в законодательстве. // Законодательство и экономика. 2007. № 7.
8. Верстова М.Е. Поручительство как способ обеспечения обязанности по уплате налогов и сборов. // Налоги (журнал). 2006. № 3.
9. Винницкий Д.В. Субъекты налогового права. — М.: Норма, 2000.
10. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 02.11.2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации — 05.12.1994 — № 32. — Ст. 3301.
11. Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь. 2-е изд. М., 1976.
12. Имыкшенова Е.А. Обеспечение исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов по налоговому законодательству Российской Федерации. Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2004.
13. Имыкшенова Е.А. Способы обеспечения налоговых обязанностей по Налоговому кодексу Российской Федерации. М.: Издательство "Юрлитинформ", 2005.
14. Кинсбургская В.А. Ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах. М.: Юстицинформ, 2013.
15. Комментарий к Налоговому кодексу Российской Федерации (часть 1) (постатейный). / под ред. А.Н. Козырина, А.А. Ялбулганова. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
16. Латыпова Е.У. Обеспечение исполнения обязанности по уплате налогов и сборов: финансово-правовой аспект. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
17. Малько А.В., Субочев В.В. Законные интересы как правовая категория. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
18. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации — 03.08.1998. — № 31. — Ст. 3824.

19. Никифорова Н.В. Что нужно знать поручителю при наступлении смерти заемщика // Индивидуальный предприниматель: бухгалтерский учет и налогообложение. 2013. № 1.
20. Ногина О.А. Способы обеспечения исполнения налоговой обязанности // Налоговое право России. Общая часть. М.: Юристъ, 2001.
21. О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования: Федер. закон [27.07.2006 № 137-ФЗ (в ред. от 23.07.2013)] // Собр. законодательства Рос. Федерации 31.07.2006, № 31 (1 ч.), ст. 3436.
22. О внесении изменений и дополнений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации: Федер. закон [09.07.1999 № 154-ФЗ (ред. от 23.07.2013)] // Собр. законодательства Рос. Федерации — 12.07.1999, — № 28, — ст. 3487.
23. О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством: Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 // Экономика и жизнь, № 34, 31.08.2012, (бухгалтерское приложение).
24. О поручительстве, предусмотренном пунктом 11 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации: Письмо ФНС РФ [21.03.2013 № АС-4-2/4829] // Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение), № 13, 05.04.2013.
25. Об основах налоговой системы в Российской Федерации: Закон РФ [27.12.1991 № 2118-1 (ред. от 11.11.2003)] // Рос. газ. № 56, 10.03.1992 (утратил силу).
26. Об утверждении Порядка изменения срока уплаты налога и сбора, а также пени и штрафа налоговыми органами: Приказ ФНС России [28.09.2010 № ММВ-7-8/469@ (ред. от 19.03.2012)] // Рос. газ. № 256, 12.11.2010.
27. Об утверждении Порядка организации работы по предоставлению отсрочки, рассрочки, инвестиционного налогового кредита по уплате налогов и сборов: Приказ ФНС России [21.11.2006 № САЭ-3-19/798@ (ред. от 05.02.2009)] // Рос. газ. № 289, 22.12.2006 (утратил силу).
28. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества "Сибирский Тяжпромэлектропроект" и гражданки Тарасовой Галины Михайловны на нарушение конституционных прав и свобод абзацем первым пункта 1 статьи 45 Налогового кодекса Российской Федерации: Определение Конституц. Суда РФ от 22.01.2004 № 41-О // Экономика и жизнь, № 20, 2004.

29. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Ростелеком» на нарушение конституционных прав и свобод положениями пунктов 5 и 7 статьи 78 Налогового кодекса Российской Федерации и части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституц. Суда РФ от 08.02.2007 № 381-О-П // ВКС РФ, № 5, 2007.
30. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Товарищ» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 168 и пунктом 5 статьи 173 Налогового кодекса Российской Федерации: Определение Конституц. Суда РФ от 07.11.2008 № 1049-О-О // Собр. законодательства Рос. Федерации 06.04.2009, № 14, ст. 1772.
31. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Элара» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 1 статьи 20 и пунктом 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации: Определение Конституц. Суда РФ от 19.10.2010 № 1422-О-О [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
32. Определение Верховного Суда РФ от 02.06.2009 № 73-В09-2 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
33. Определение Верховного Суда Республики Коми от 25.06.2012 № 33-2615АП/2012 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
34. По делу о проверке конституционности положений статьи 4, пункта 1 статьи 164, пунктов 1 и 4 статьи 165 Налогового кодекса Российской Федерации, статьи 11 Таможенного кодекса Российской Федерации и статьи 10 Закона Российской Федерации «О налоге на добавленную стоимость» в связи с запросами Арбитражного суда Липецкой области, жалобами ООО «Папирус», ОАО "Дальневосточное морское пароходство" и ООО «Коммерческая компания «Балис: Постановление Конституц. Суда РФ от 14 июля 2003 г. № 12-П // Собр. законодательства Рос. Федерации — 28.07.2003, — № 30, — ст. 3100.
35. По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона РСФСР «О Государственной налоговой службе РСФСР» и Законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции»: Постановление Конституц. Суда РФ от 15 июля 1999 № 11-П // Собр. законодательства Рос. Федерации 26.07.1999, № 30, ст. 3988.

36. По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона Российской Федерации от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции»: Постановление Конституц. Суда РФ от 17 декабр. 1996 № 20-П // Собр. законодательства Рос. Федерации — 06.01.1997, — № 1, — ст. 197.
37. Порошкова Т.А. Меры и способы защиты публичных интересов в налоговых правоотношениях. // Налоговые споры: теория и практика. 2007. № 9.
38. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 06.11.2007 № 8241/07 по делу № А66-659/2006 // Вестник ВАС РФ. 2008. № 1.
39. Постановление ФАС Московского округа от 12.07.2010 № КА-А40/7181-10 по делу № А40-175895/09-20-1371 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
40. Постановление ФАС Московского округа от 07.03.2008 № КА-А40/1505-08 по делу № А40-22274/07-128-143 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
41. Постановление ФАС Московского округа от 07.07.2009 № КА-А40/6077-09 по делу № А40-57280/08-143-228 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
42. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 23.04.2009 по делу № А17-4214/2008 // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс" (дата доступа: 20 января 2014 г.).
43. Тхагапсо Р.А. Налоговое кредитование — один из факторов предотвращения банкротства хозяйствующего субъекта. // Все для бухгалтера. 2007. № 1.
44. Черник И.Д. Вопросы досудебного урегулирования налоговых споров // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2011. № 4.
45. Ядрихинский С.А. Защита прав и законных интересов налогоплательщиков — юридических лиц (финансово-правовой аспект) дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

СЕКЦИЯ 11.

ПРОБЛЕМЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

СПЕЦИФИКА ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ В РУССКОЙ ФИЛОСОФСКОЙ ТРАДИЦИИ (НА ПРИМЕРЕ ТВОРЧЕСТВА СЛАВЯНОФИЛОВ)

Межуева Елена Олеговна

канд. филос. наук, зав. кафедрой социальных и политико-правовых дисциплин, доцент Тульского филиала Российской правовой академии,

РФ, г. Тула

E-mail: emejueva@yandex.ru

THE SPECIFICATION OF THE STATE SYSTEM PROBLEM IN THE RUSSIAN PHILOSOPHICAL TRADITION (ON THE EXAMPLE OF SLAVOPHILS' WORKS)

Mezhueva Elena Olegovna

*the Candidate of Philosophical Sciences, the head of the department
of social and political-legal disciplines, senior lecturer*

of the Russian Law Academy,

Russia, Tula

АННОТАЦИЯ

Цель данного исследования — выявление своеобразия постановки проблем государственности в трудах русских философов-славянофилов. В качестве метода применяется сравнительный анализ оригинальных философских текстов.

Проведенное исследование позволило выявить принципиальное отличие воззрений славянофилов от западной традиции философии права как по методу, так и по существу затрагиваемых вопросов, что является свидетельством специфики русской философской школы.

ABSTRACT

The aim of this scientific work is the discovery of the peculiarity of the State system problem in the works of Russian Slavophiles philosophers. The comparative analysis of original philosophical texts is used as a scientific method. Our analysis let us define the principle difference of Slavophil views from West traditions of the philosophy of law as methodically and so essentially. This proves the specification of Russian philosophical school.

Ключевые слова: славянофильство; «цельное знание»; просвещение; государственность; христианство; историософия; разум; вера.

Keywords: slavophilism; «universal knowledge»; education; State system Christianity; historiography; intellect; faith.

Проблемы государственности всегда были в центре внимания философов разных школ и направлений. Однако их изучение в западной и русской философии принципиально отличались [3, с. 11—22]. В философии Европы изучение проблем государства и права обуславливается рационалистической парадигмой и системой либеральных ценностей. Философия права, следуя логике, например, Г. Гегеля, является разделом философии, обладает самостоятельной ценностью и значением [2, с. 59—61].

В русской философской традиции, напротив, сформировалось негативное отношение к рациональному методу познания. Ему противопоставлялось «цельное», истинное знание как живое единство разума и веры. Это выразилось, как указывал С.Л. Франк, в стремлении русских «... не только понять мир и жизнь, а... постичь главный нравственно-религиозный принцип мироздания, чтобы преобразить мир, очиститься и спастись» [6, с. 85].

Поэтому, вопросы о сущности и формах государства для русских мыслителей обусловлены историческим и религиозно-нравственным контекстом. На первый план в отечественной философии выходят историософские размышления о судьбе России, ее всемирном предназначении. Одними из первых обозначили проблему «русского пути» славянофилы.

Наибольшее внимание к данной проблематике проявил основоположник учения — А.С. Хомяков (1804—1960). В его трудах тема российской государственности рассматривается в контексте идеи уникальности исторического пути России, общемирового значения традиций русской религиозной и народной жизни. Как указывал Н.А. Бердяев, «славянофильство довело до сознательного идеологи-

ческого выражения вечную истину Православного Востока и вековой уклад русской земли, соединив то и другое органически» [1, с. 9].

Славянофилы противопоставляют российское «просвещение» (то есть культуру) западному через категории «цельность» и «раздвоенность». «Цельность», основополагающая категория славянофильского учения, представляет собой совершенное единство нравственно-религиозных и социально-политических начал исторического бытия.

По мнению А.С. Хомякова, законы государства (позитивное право) сами по себе не обладают высшей ценностью. Они производны от нравственных законов, укорененных в религиозно-метафизических началах народного бытия: «Участь... общества гражданского зависит от того, какой духовный закон признается его членами, и как высока нравственная область, из которой они черпают уроки для своей жизни в отношении к праву положительному» [10, с. 240]. Таким образом, высота определяемого религией нравственного закона открывает, согласно А.С. Хомякову, возможность позитивного исторического развития народов. Следовательно, государственные, правовые и религиозные институты, согласно славянофильской доктрине, должны представлять собой конкретно-историческое воплощение принципов христианской духовности. Построенное на таких началах общество, считает А.С. Хомяков, действует «как живое цельное лицо» [10, с. 252].

Подобно Августину, А.С. Хомяков развивает учение о двух градах — земном — государстве и небесном — Церкви. Христианин, являясь гражданином обоих градов, подчиняется им, и, указывая А.С. Хомяков, «...при правильной внутренней и духовной жизни переносит беспрестанно уроки высшей в низшую...» [10, с. 240]. Связующим звеном между двумя «градами», по А.С. Хомякову, является совесть. Через ее посредство закон небесный входит в земную жизнь, сообразно с ней христианин «...допрашивает себя об употреблении силы и права...» [10, с. 240]. Обращение А.С. Хомякова к категории совести обуславливает интерпретацию взаимосвязи нравственно-метафизического и государственно-правового начал бытия: она определяется не как диктат, но как «...искренняя, непринужденная беседа между требованиями двух областей...» [10, с. 240].

Будучи единодушны в оценке смысла категории «цельность», основоположники славянофильства А.С. Хомяков и И.В. Киреевский (1806—1856) полемизировали по поводу ее конкретно-исторической интерпретации.

По мнению И.В. Киреевского, «цельность» нравственно-религиозных и государственно-политических начал жизни представляется исторической данностью, реальной характеристикой российской культуры. Мыслитель утверждает, что «...особенность России заключена в самой полноте и чистоте того выражения, которое христианское учение получило в ней — во всем объеме ее общественного и частного быта» [4, с. 219]. Потому «раздвоение» и «рассудочность», «цельность» и «разумность» являются для И.В. Киреевского характеристиками западноевропейской и российской государственности [4, с. 218].

Поэтому, утверждение Н.А. Бердяева о том, что «славянофилы... град свой ... уже имеют... и прожили в нем тысячу лет» [1, с. 15; 5, с. 45—46] может быть отнесено к воззрениям И.В. Киреевского, но не А.С. Хомякова.

Русская история, по мнению А.С. Хомякова, сочетает в себе начала «цельности» — нравственное и онтологическое совершенство Православной Церкви и «раздвоенности» — историческое несовершенство социальных и политических институтов.

Воплощенная в учении Православной Церкви «цельность», считает А.С. Хомяков, согласуется с характерными чертами славянской ментальности. Славяне, по мнению А.С. Хомякова, были единственным народом, способным воспринять во всей полноте истину христианства. «Какое-то отвращение от древнего своего язычества, — отмечал А.С. Хомяков, — заметно в народах славянских... казалось, что не проповедь истины искала славян, а славяне искали проповедь истины» [10, с. 231]. Как считает А.С. Хомяков, христианство было единственной силой, созидающей цельность Руси, чистоту ее нравственных начал. Благодаря этому еще в древнерусской историософской мысли возникла идея о том, что «наша старая Русь создана самим христианством. Таково, — считает А.С. Хомяков, — сознание св. Нестора, ... св. Илариона, пророчески провидевшего призвание русской земли» [10, с. 231].

Такая мировоззренческая установка, нрав славянского племени, хранящего традиции предков, обусловили органичное соединение истины христианской Церкви с общинным бытом и традиционным укладом жизни. Дальнейшее развитие этих социальных и нравственно-религиозных начал, присущих ранней истории Руси, привело бы к становлению совершенных по своей сути государства и культуры. Однако этого не произошло.

Недостаточно полное воплощение принципа «цельности» в русской жизни А.С. Хомяков объясняет слабостью веры. Это,

считает А.С. Хомяков, привело к разрыву между обществом и государством. Утвердилось раздвоение «...между областной жизнью, основанной на старинном предании, живом чувстве, верной исконному бытовому источнику и дружиной с силами, стремящимися к государственному единению, принимающей все иноземное за свое, склонной к рассудочности и мертвой римской формальности» [10, с. 228].

Давая нравственно-ценностную характеристику русской истории, А.С. Хомяков приходит к мысли, что «раздвоение» в сфере государственных и общественных начал имело следствием противоречивость развития Руси. С одной стороны, в ее прошлом «...ничего доброго, достойного... Везде... безграмотность, несправедливое, разбой, крамола, угнетение, бедность...». С другой же — согласие сословий, смирение власти, «свобода чистой и просвещенной Церкви...» [8, с. 457—458].

Критикуя Петра I за жестокость и излишние заимствования элементов западной культуры в ущерб традициям родного народа, А.С. Хомяков, тем не менее, утверждает, что и историю, и государственность созидают народы. «Многие прекрасные стихии утрачены... — указывал А.С. Хомяков. — Но они прежде были убиты народом, затем схоронены государями» [8, с. 462]. Для А.С. Хомякова именно народ является субъектом истории и личностью. Потому грехи народа, возникшие из-за недостаточного проникновения в его историческое бытие истинных начал нравственности и веры, исправимы в результате общенародного покаяния и смирения.

А.С. Хомяков, признавая у русского народа достаточно сил, чтобы развивать в своем бытии истинные начала нравственности и правды, видит прогрессивные изменения в развитии российской государственности.

Сравнивая Россию XVII и XIX веков, А.С. Хомяков признает, что «государство стало крепче и получило возможность... постепенного улучшения без внутренней борьбы; несколько прекрасных начал, прежде забытых, освящено законом и поставлено на твердое основание: такова отмена смертной казни, человеколюбие в праве уголовном и возможность низшим сословиям восходить до высших степеней государственных на условиях известных и правильных» [8, с. 461].

Единственное, что, по мнению А.С. Хомякова, мешает идти российскому государству по пути нравственности и прогресса — «мерзость рабства законного», крепостное право [8, с. 461]. Однако,

А.С. Хомяков видит возможность скорого его искоренения совместными усилиями общества и государства.

Уверенность А.С. Хомякова в возможности и неизбежности преодоления этого раздвоения основана и на том, что оно не затронуло области нравственно-религиозной. Исходя из этого, все пороки исторического развития Руси представляются А.С. Хомякову преодолимыми; нравственные недостатки являются не исконным злом, а неполным развитием сил добра в общественном бытии. История Запада, по мнению А.С. Хомякова, в отличие от истории Руси, представляет пример «раздвоения коренного», поскольку оно охватило не только сферу государственной, но и религиозной жизни. Обращаясь к своей истории, западные народы видят в ней лишь «раздвоение и борьбу», и чем дальше вглядываются они в прошлое, тем худшие картины предстают их взору [7, с. 93].

Таким образом, А.С. Хомяков утверждает нравственную возможность преобразования исторического бытия и развития государства. Поэтому в его словах очевидна его твердая уверенность, что возродившаяся Россия долго будет находиться в центре мирового развития: « нам позволено глядеть вперед смело и безбоязненно. Постигнув ...призвание русской земли в истории всемирной, мы приходим к глубокому убеждению, что русская земля исполнит свое призвание» [9, с. 56].

Изучение взглядов славянофилов на сущность, природу государства позволяет отметить их принципиальное отличие от западной традиции философии права как по методу, так и по существу затрагиваемых вопросов. Однако это свидетельствует не об отсутствии, а о специфике русской философской школы, которая является не только частью мировой философии, но и выражением духа отечественной культуры.

Список литературы:

1. Бердяев Н.А. А.С. Хомяков. М., 1912.
2. Гегель Г.Ф.В. Философия права. М.: Мысль, 1990.
3. Зеньковский В.В. История русской философии в 2-х томах. Л.: «ЭГО», 1991. Т. 1. Ч. 1.
4. Киреевский И.В. «О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России» // Киреевский И.В. Полное собрание сочинений. Т. 1. М., 1911.
5. Кириллов И. Третий Рим. Очерк истории развития идеи русского мессианизма. М., 1914.

6. Франк С.Л. Сущность и ведущие мотивы русской философии // *Философские науки*. 1990. № 5.
7. Хомяков А.С. О возможностях русской художественной школы // *Полное собрание сочинений*. Изд. 2. М., 1878.
8. Хомяков А.С. О старом и новом // *Сочинения в 2 т. Т. 1*. М., 1994.
9. Хомяков А.С. По поводу статьи Гумбольдта // *Полное собрание сочинений*. Т. 1. Изд. 2. М., 1878.
10. Хомяков А.С. По поводу статьи И.В. Киреевского «О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России» // *Собрание отдельных статей и заметок*. М., 1861.

Научное издание

**«ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОЙ
ЮРИСПРУДЕНЦИИ»**

Сборник статей по материалам
XXXIII международной научно-практической конференции

№ 1 (33)
Январь 2014 г.

В авторской редакции

Подписано в печать 28.01.14. Формат бумаги 60x84/16.
Бумага офсет №1. Гарнитура Times. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 7,875. Тираж 550 экз.

Издательство «СибАК»
630075, г. Новосибирск, Залесского 5/1, оф. 605
E-mail: mail@sibac.info

Отпечатано в полном соответствии с качеством предоставленного
оригинал-макета в типографии «Allprint»
630004, г. Новосибирск, Вокзальная магистраль, 3